RECURSO ESPECIAL Nº 1.815.331 - RS (2019/0143353-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
RECORRENTE	:	FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE CIÊNCIAS DA SAÚDE DE PORTO ALEGRE - UFCSPA
RECORRIDO	:	ASSOCIAÇÃO DOS SERVIDORES DA UFRGS
ADVOGADOS	:	ERYKA FARIAS DE NEGRI E OUTRO(S) - DF013372 THIAGO MATHIAS GENRO SCHNEIDER - RS065722

DECISÃO

Trata-se de recurso especial manejado pela **Fundação Universidade Federal de Ciências da Saúde de Porto Alegre - UFCSPA** com fundamento no art. 105, III, *a* e *c*, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado (fl. 266):

> *ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADOS E PENSIONISTAS. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS PELOS MESMOS ÍNDICES DO RGPS - PERÍODO ANTERIOR À MP 431/2008.*
> *1. O Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, apreciando o MS nº 25871, firmou entendimento no sentido de reconhecer o direito de servidor aposentado à adoção do índice aplicado aos benefícios do RGPS para o reajuste de seus proventos.*
> *2. Conforme dispõe o parágrafo 8º do art. 40 da Constituição Federal, as aposentadorias e pensões dos servidores públicos e seus dependentes devem ser permanentemente reajustados, de forma a preserva-lhes o seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei. Precedente STF.*
> *3. Os proventos e pensões dos servidores públicos federais, concedidos com base no art. 40 da CF e no artigo 2º da EC 41/03, deverão ser automaticamente atualizados pelos mesmos índices de correção dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), sob pena de violação ao § 8º do art. 40 da CF, ao art. 15 da Lei nº 10.887/04, na esteira do que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento do MS nº 25.871-3.*

Por determinação deste Superior Tribunal, os autos retornaram à origem para novo julgamento dos aclaratórios opostos, que restaram acolhidos a fim de sanar a contradição referente à prescrição, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para negar provimento à remessa oficial (fls. 395/407).

A parte recorrente aponta violação aos arts. 15 da Lei nº 10.887/2003. Invoca o princípio da legalidade, sustentando que *somente a contar de janeiro/2008 é que passou a existir, no âmbito da Administração Pública, previsão legal para o reajuste na forma postulada pelo Autor, ressentindo-se, pois, de legalidade, a pretensão referente a períodos anteriores ao estabelecido pela Lei. Os direitos previdenciários dos servidores públicos são direitos estatutários e qualquer concessão e reajuste deve estar previsto em lei* (fl. 421). Asssevera que *a expressa exigência de lei, contida no § 8º do art. 40, da CF, para o estabelecimento de critérios de reajustamento dos benefícios concedidos aos servidores públicos ou a seus dependentes, obsta que o Poder Judiciário venha, por meio de uma decisão judicial, produzir a norma faltante* (fl. 422). Acrescenta que o art. 9º da Lei nº 9.717/98, *não obstante atribua à União, através do Ministério da Previdência e Assistência Social, a orientação, supervisão e o acompanhamento dos regimes próprios de previdência social, não tratou de fixar critérios de reajuste dos benefícios na forma pretendida pelo Autor, tratando-se de norma, aliás, que regula os sistemas próprios de previdência dos servidores de todos os poderes (União, Estados e Municípios), evidenciando seu caráter geral, não se traduzindo, pois, na lei exigida pelo § 8º, do art. 40, da CF* (fl. 424).

É O RELATÓRIO. SEGUE A FUNDAMENTAÇÃO.

O inconformismo não prospera.

Colhe-se do aresto regional a seguinte fundamentação (fls. 263/265)

> *A Corte maior conferiu interpretação à matéria, sobrelevando o respeito à garantia de preservação do valor real dos amparos (artigo 40, § 8º, da CF/88), e determinando seja procedido o reajustamento dos amparos, em hipótese símile, utilizando-se como parâmetro, no interregno em que ausente ato normativo próprio versando acerca do tópico, os índices afetos ao Regime Geral da Previdência Social (RGPS).*
>
> *A propósito:*
>
> > *1. MANDADO DE SEGURANÇA. Legitimidade. Passiva. Tribunal de Contas da União - TCU.*
> > *Caracterização. Servidor público aposentado desse órgão. Proventos. Pedido de ordem para reajuste e pagamento. Verba devida pelo Tribunal a que está vinculado o funcionário aposentado. Efeito jurídico eventual de*

> *sentença favorável que recai sobre o TCU. Aplicação do art. 185, § 1º, da Lei Federal nº 8.112/90. Preliminar repelida. O Tribunal de Contas da União é parte passiva legítima em mandado de segurança para obtenção de reajuste de proventos de servidor seu que se aposentou.*
> *2. SERVIDOR PÚBLICO. Funcionário aposentado. Proventos. Reajuste ou reajustamento anual. Exercício de 2005. Índice. Falta de definição pelo TCU. Adoção do índice aplicado aos benefícios do RGPS. Direito líquido e certo ao reajuste. MS concedido para assegurá-lo.*
> *Aplicação do art. 40, § 8º, da CF, cc. art. 9º da Lei nº 9.717/98, e art. 65, § único, da Orientação Normativa nº 3 de 2004, do Ministério da Previdência Social. Inteligência do art.*
> *15 da Lei nº 10.887/2004. Servidor aposentado do Tribunal de Contas da União tem direito líquido e certo a reajuste dos proventos na ordem de 5,405%, no exercício de 2005.*
> *(MS 25871, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJe 04-04-2008)*

Não vejo porque guardar dissenso pessoal quanto à tal diretriz, adotando exegese que, ao fim e ao cabo, mostrou-se superada, mesmo porque tal posicionamento viria a retardar a entrega da prestação jurisdicional, razão pela qual revejo minha posição.

O §8º do art. 40 da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 41/2003, assegura aos servidores públicos inativos e a seus pensionistas o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Contudo, o art. 15 da Lei n. 10.887, na sua redação original, nada dispunha acerca do indexador para os reajustes, apenas dispondo que 'os proventos de aposentadoria e as pensões de que tratam os arts. 1º e 2º desta Lei serão reajustados na mesma data em que se der o reajuste dos benefícios do regime geral de previdência social'.

Tal situação apenas se modificou com a edição da MP nº 431/2008, convertida na Lei nº 11.784/08, que determinou a adoção, para tal fim, dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos benefícios do regime geral de previdência social, nos seguintes termos:

> *Art. 15. Os proventos de aposentadoria e as pensões de que tratam os arts. 1º e 2º desta Lei serão reajustados, a partir de janeiro de 2008, na mesma data e índice em que*

> *se der o reajuste dos benefícios do regime geral de previdência social, ressalvados os beneficiados pela garantia de paridade de revisão de proventos de aposentadoria e pensões de acordo com a legislação vigente.*

Em relação ao período anterior a janeiro de 2008, portanto, inexistia a previsão,em lei, de índice para o reajustamento das aposentadorias e pensões dos servidores públicos.

Ocorre que, em 13 de agosto de 2004, o Ministério da Previdência Social, editou a Orientação Normativa MPS/SPS nº 3, tratando dos regimes próprios de previdência social dos servidores públicos, a qual, em seu art. 65, determinou:

> *Art. 65. Os benefícios de aposentadoria e pensão, de que tratam os art. 47, 48, 49, 50, 51, 54 e 55 [aposentadorias por invalidez, compulsória, voluntária, especial do professor e pensão por morte, todas dos regimes próprios de previdência social] serão reajustados para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, na mesma data em que se der o reajuste dos benefícios do RGPS, de acordo com a variação do índice definido em lei pelo ente federativo.*
> *Parágrafo único. Na ausência de definição do índice de reajustamento pelo ente, os benefícios serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do RGPS.*

Posteriormente, coube à Portaria MPS nº 822, de 11 de maio de 2005, fixar o percentual aplicável a cada caso (art. 1º, § 1º, e Anexo I).

Saliente-se que a Lei nº 9.717/98, em seu art. 9º, atribui competência ao Ministério da Previdência para o estabelecimento de regras gerais atinentes ao regime previdenciário.

Portanto, desde a regulamentação promovida pela Orientação Normativa MPS/SPS n. 3, de 13 de agosto de 2004, os benefícios de aposentadoria e pensão no serviço público sem paridade com os vencimentos dos servidores em atividade, na ausência de definição do índice de reajustamento pelo respectivo ente, devem ser corrigidos na mesma data e pelos mesmos índices utilizados para fins dos reajustes dos benefícios do regime geral de previdência social.

(...)

> *Nessa ordem de ideias, as conclusões sentenciais devem parcialmente ser mantidas, a fim de declarar o direito de os substituídos pelo autor (que se aposentaram ou se tornaram pensionistas tendo como fundamento o art. 2º da EC nº 41/2003) ao reajuste de seus proventos aposentadoria e pensão, desde que a data em que se aposentaram ou se tornaram pensionistas, se o ato for posterior à edição da IN 3, ou desde a sua edição, se o ato de aposentadoria ou pensão lhe for anterior, nos mesmos percentuais deferidos aos segurados do RGPS, conforme o § 8º do artigo 40 da Constituição Federal. Nessa porção, o reexame necessário deve ser parcialmente provido.*

Assim, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a controvérsia com base em fundamentação prevalentemente constitucional, circunstância que torna inviável o exame da matéria em em sede de recurso especial.

A propósito, confira-se:

> *ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. DECADÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. SERVIDOR. TRANSPOSIÇÃO DE CARGO PÚBLICO.*
> *1. A Corte de origem decidiu a controvérsia à luz de fundamentos prevalentemente constitucionais, tornando inviável o exame da matéria em sede de recurso especial. Precedente.*
> *2. Agravo interno a que se nega provimento.*
> (**AgInt no REsp 1656544/PI**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 04/05/2018)

ANTE O EXPOSTO, não conheço do recurso especial.

Publique-se.

Brasília, 10 de junho de 2019.

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator