

Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2014.042606-3, da Capital
Relator: Des. Luiz Fernando Boller

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

INCIDÊNCIA DO TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL SOBRE OS VENCIMENTOS DO AUTOR. SUBSÍDIO DO CHEFE DO EXECUTIVO MUNICIPAL. LIMITE ESTABELECIDO PELO ART. 37, XI, DA CF, COM REDAÇÃO DADA PELA EC Nº 41/03.

PLEITO PARA EXCLUSÃO DAS VANTAGENS PECUNIÁRIAS INCORPORADAS, SOB PENA DE AFRONTA AO DIREITO ADQUIRIDO E À IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NORMA DE EFICÁCIA PLENA. APLICABILIDADE IMEDIATA, AINDA QUE SOBRE VERBAS DE NATUREZA REMUNERATÓRIA ADQUIRIDAS NA VIGÊNCIA DO REGIME LEGAL ANTERIOR.

RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO.

"Tendo o Tribunal de Contas Estadual constatado que a impetrante recebia vencimentos acima do teto remuneratório constitucional estabelecido, a limitação imposta estaria atendendo ao ditame constitucional, não havendo se falar em princípio da irredutibilidade diante desta norma de caráter limitador e de aplicação imediata, nem mesmo em relação as vantagens de caráter pessoal incorporadas antes da edição da sobredita emenda" (TJSC, Agravo de Instrumento nº 2012.024529-2, da Capital, rel. Des. Carlos Adilson Silva, j. 09/12/2014).

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2014.042606-3, da comarca da Capital (3ª Vara da Fazenda Pública), em que é apelante Lírio José Legnani, e apelados Diretor Superintendente do Instituto de Planejamento Urbano de Florianópolis - IPUF e outros:

A Primeira Câmara de Direito Público decidiu, por votação unânime, conhecer do recurso, negando-lhe provimento, mantendo a sentença em sede de

reexame necessário. Custas legais.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Jorge Luiz de Borba, com voto, e dele participou o Excelentíssimo Senhor Desembargador Substituto Paulo Henrique Moritz Martins da Silva. Funcionou como representante do Ministério Público o Exmo. Sr. Dr. Mário Gemin.

Florianópolis, 25 de agosto de 2015.

Luiz Fernando Boller
RELATOR

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação cível interposta por Lírio José Legnani e de reexame necessário, contra sentença prolatada pelo juízo da 3ª Vara da Fazenda Pública da comarca da Capital, que nos autos do Mandado de Segurança nº 023.12.011398-0 (disponível em <

http://esaj.tjsc.jus.br/cpopg/show.D_o?Processo.codigo=0N000LBX80000&processo.foro=23> acesso nesta data), impetrado contra ato tido como arbitrário e ilegal praticado pelo Diretor Superintendente e pelo Gerente Administrativo e Financeiro do IPUF-Instituto de Planejamento Urbano de Florianópolis e pelo próprio IPUF-Instituto de Planejamento Urbano de Florianópolis, julgou parcialmente procedente o pedido, nos seguintes termos:

[...] A contar da EC nº 41/2003, ninguém, no âmbito municipal, pode ganhar mais do que o Prefeito.

No caso concreto, o autor ganhava mais do que a remuneração do alcaide. Por exemplo, em janeiro de 2004 seus vencimentos eram de R\$ 9.044,26 (nove mil, quarenta e quatro reais e vinte e seis centavos) e o Chefe do Executivo recebia R\$ 7.800,00 (sete mil, oitocentos reais - fls. 483). Hoje, o subsídio do Prefeito é de R\$ 17.430,95 (dezessete mil, quatrocentos e trinta reais e noventa e cinco centavos).

A meu ver, a questão se resolve a partir dessas evidências: o impetrante tinha, à época, o direito de preservar o montante nominal de sua remuneração, sem majoração. Esperaria o teto municipal ser incrementado e, depois, no máximo, receberia o que era também pago àquela autoridade.

O que o autor defende - e isso não tem nenhuma (nenhuma!) - consistência é dizer que aqueles que extrapolavam o teto terão o direito de sempre e sempre manterem uma forma pessoal de reajustamentos.

Ora, a Constituição mudou e não existe direito adquirido a um regime jurídico. Claro que não se pode afetar aquilo que já aderiu ao patrimônio jurídico, mas isso vale pela irreducibilidade, não pela impossibilidade de redefinição do teto. Aplica-se para o futuro sem que se cogite de incidência em face de situações jurídicas adremente consolidadas. *"Poderá ser bloqueado o que já era bloqueável anteriormente, respeitado o novo teto"*, como resumiu o Des. Newton Trisotto (TJSC, MS 2004.005194-8).

[...] Como dito, não existe direito à manutenção de um regime jurídico. Com efeito, *"É da jurisprudência do Supremo Tribunal que não pode o agente público opor, à guisa de direito adquirido, a pretensão de manter determinada fórmula de composição de sua remuneração total, se, da alteração, não decorre a redução dela"* (STF, MS 24.875-DF, rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O que se preserva é o direito aos ganhos nominais.

No instante em que eles vierem a ultrapassar o teto, automaticamente haverá a proporcional suspensão.

[...] Em resumo: o autor tinha direito a superar o atual teto, pois no momento em que surgiu, perante a EC nº 41/2003, já tinha ganhos superiores àquele. Aí, deveria mantê-los nominalmente até ser alcançado por posteriores incrementos do tal teto, passando então a ficar a ele subsumido a contar de janeiro de 2004 (fl. 483) até janeiro de 2009 (fls. 487). O que se viu, porém, foi a aplicação de uma política

remuneratória completamente descompromissada com o teto.

Faço somente uma ressalva: é que o teto a ser considerado é o da Lei nº 8.782/2011 (fl. 175), não havendo notícia de revogação ou de suspensão da eficácia.

Assim, julgo procedente em parte o pedido para determinar que seja respeitado o teto remuneratório previsto pela Lei nº 8.782/2011 (a contar da sua vigência).

Custas pelo autor, pois mínima a sua vitória.

Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 432/436).

Malcontente, o IPUF-Instituto de Planejamento Urbano de Florianópolis opôs Embargos de Declaração, que foi conhecido e provido, nos seguintes termos:

[...] O IPUF-Instituto de Planejamento Urbano de Florianópolis quer aclaramento quanto à parte dispositiva da sentença, a qual, alerta, se divorcia dos termos da fundamentação.

Não vejo desse modo, mas nada obsta que se façam aditamentos para que sejam evitadas dúvidas quando da aplicação do julgamento.

Por isso, como nada será modificado na decisão, é mesmo dispensável reabrir o contraditório.

O pedido do autor, relembro, é para que fosse reconhecido o direito a receber o valor nominalmente previsto para seus proventos, quer dizer, que não houvesse restrições quanto ao teto.

A sentença - creio que de forma muito enfática - foi por outra trilha. É dizer, disse que não existe tal prerrogativa. Instituído teto, mantêm-se os vencimentos nos patamares originais (se superiores), mas sem majorações. Só quando o teto for superior é que se poderá novamente incrementar o valor pago ao servidor.

No caso, foi decidido que a remuneração do autor deve ficar subsumida àquele limitador. Apenas se advertiu que o teto a ser respeitado é novo, da Lei 8.782/2011.

Enfim, ratifico que a procedência é parcial: os vencimentos se restringirão ao teto (atualmente de R\$ 17.430,95).

Assim, conheço e dou provimento aos embargos para trazer estes esclarecimentos (fl. 452).

Após, Lírio José Legnani opôs Embargos Declaratórios, que foram acolhidos pelo togado singular, estabelecendo *"que o teto a ser considerado, quanto ao período posterior a 1º de Janeiro de 2013, seja o da Lei Municipal nº 8.843/2012, sem prejuízo de futuras alterações"* (fl. 464).

Fundamentando as razões do apelo, Lírio José Legnani sustentou que *"as vantagens pessoais do servidor que se achavam incorporadas aos seus subsídios desde data anterior à EC nº 41/03"* (fl. 514) devem ser excluídas da limitação do teto remuneratório, sob pena de ofensa ao direito adquirido e à irredutibilidade de vencimentos, termos em que bradou pelo conhecimento e provimento da insurgência (fls. 512/524).

Recebido o recurso nos efeitos suspensivo e devolutivo (fl. 258), sobrevieram as contrarrazões, onde o Diretor Superintendente e o Gerente Administrativo e Financeiro do IPUF-Instituto de Planejamento Urbano de Florianópolis, bem como o IPUF-Instituto de Planejamento Urbano de Florianópolis, refutaram as teses manejadas pelo apelante, clamando pelo conhecimento e desprovimento da apelação interposta (fls. 533/537).

Ascendendo a esta Corte, foram os autos por sorteio distribuídos ao

Desembargador Newton Trisotto (fl. 474) por vinculação ao Agravo de Instrumento nº 2012.014065-5 (disponível em <http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoSelecaoProcesso2Grau.Jsp?CbPesquisa=NUMPROC&dePesquisa=20120140655&Pesquisar=Pesquisar>) acesso nesta data - fl. 322), vindo-me conclusos em razão do superveniente assento nesta Câmara.

Em Parecer de lavra do Procurador de Justiça doutor Newton Henrique Trennepohl, o Ministério Público opinou pelo conhecimento e desprovimento do apelo e da remessa necessária (fls. 542/547).

É, no essencial, o relatório.

VOTO

A aferição da validade do julgado também é de ser realizada sob a ótica do art. 14, § 1º da Lei nº 12.016/2009, segundo o qual *"concedida a segurança, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição"*.

Pois bem.

Lírio José Legnani sustentou que *"as vantagens pessoais do servidor que se achavam incorporadas aos seus subsídios desde data anterior à EC nº 41/03"* (fl. 514) devem ser excluídas da limitação do teto remuneratório, sob pena de ofensa ao direito adquirido e à irredutibilidade de vencimentos.

Acerca do assunto, o art. 37, inc. XI, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 41/03, estabeleceu teto remuneratório aos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da Administração Direta, Autárquica e Fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos, nos seguintes ditames:

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

[...];

XI. a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos (grifei).

Logo, *"tendo o Tribunal de Contas Estadual constatado que a impetrante recebia vencimentos acima do teto remuneratório constitucional estabelecido, a limitação imposta estaria atendendo ao ditame constitucional, não havendo se falar em princípio da irredutibilidade diante desta norma de caráter limitador e de aplicação imediata, nem mesmo em relação as vantagens de caráter pessoal incorporadas antes da edição da sobredita emenda"* (TJSC, Agravo de Instrumento nº 2012.024529-2, da Capital, rel. Des. Carlos Adilson Silva, j. 09/12/2014).

Nesse sentido, dos julgados do Superior Tribunal de Justiça haure-se que:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. TETO DE RETRIBUIÇÃO. EMENDA

CONSTITUCIONAL 41/03. EFICÁCIA IMEDIATA DOS LIMITES MÁXIMOS NELA FIXADOS. EXCESSOS. PERCEPÇÃO NÃO RESPALDADA PELA GARANTIA DA IRREDUTIBILIDADE. 1. O teto de retribuição estabelecido pela Emenda Constitucional 41/03 possui eficácia imediata, submetendo às referências de valor máximo nele discriminadas todas as verbas de natureza remuneratória percebidas pelos servidores públicos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, ainda que adquiridas de acordo com regime legal anterior. 2. A observância da norma de teto de retribuição representa verdadeira condição de legitimidade para o pagamento das remunerações no serviço público. Os valores que ultrapassam os limites pré-estabelecidos para cada nível federativo na Constituição Federal constituem excesso cujo pagamento não pode ser reclamado com amparo na garantia da irredutibilidade de vencimentos. 3. A incidência da garantia constitucional da irredutibilidade exige a presença cumulativa de pelo menos dois requisitos: (a) que o padrão remuneratório nominal tenha sido obtido conforme o direito, e não de maneira ilícita, ainda que por equívoco da Administração Pública; e (b) que o padrão remuneratório nominal esteja compreendido dentro do limite máximo pré-definido pela Constituição Federal. O pagamento de remunerações superiores aos tetos de retribuição de cada um dos níveis federativos traduz exemplo de violação qualificada do texto constitucional. 4. Recurso extraordinário provido. (RE 609381, Relator(a): Á. Min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, julgado em 02/10/2014, Acórdão Eletrônico - Repercussão Geral - Mérito DJe 10/12/2014, Public 11/12/2014).

Por pertinente, do corpo do sobredito julgado, extrai-se:

[...] o preceito constitucional do teto de retribuição possui comando normativo claro e eficiente, que veda o pagamento de excessos, ainda que adquiridos após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Assim, mesmo que a norma do art. 9º da EC nº 41/03 venha a ser invalidada, a mensagem enunciada pela Constituição será a mesma. Vale dizer: os excessos que transbordam o valor do teto são inconstitucionais, e não escapam ao comando redutor estabelecido pelo art. 37, inc. XI, da CF.

Em suma, ao conceder a segurança para permitir que os recorridos continuassem a perceber verbas de natureza remuneratória além dos limites do teto aplicável aos Estados-membros após a EC nº 41/03, endossando um regime de retribuição que destoa da norma constitucional do teto de retribuição, o acórdão recorrido infringiu o inciso XI do art. 37 da CF, razão pela qual deve ser reformado.

A propósito:

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCURADOR GERAL DA CÂMARA DE VEREADORES DE FLORIANÓPOLIS. [...] DECESSO REMUNERATÓRIO. INOCORRÊNCIA. BLOQUEIO DO VALOR EXCEDENTE AO TETO DO SUBSÍDIO. PREVISÃO DOS ARTS. 37, XI, DA CRFB/1988, E 23, II, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. REMESSA E APELO DESPROVIDOS. (TJSC, Apelação Cível em Mandado de Segurança nº 2012.052966-2, da Capital, rel. Des. José Volpato de Souza, j. 29/11/2012).

Bem como,

APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DA CÂMARA DE VEREADORES DE FLORIANÓPOLIS [...] INEXISTÊNCIA DE DECESSO

REMUNERATÓRIO - BLOQUEIO DO VALOR EXCEDENTE AO TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL - SUBSÍDIO DO PREFEITO MUNICIPAL - PREVISÃO NOS ARTS. 37, XI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ART. 23, II, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL - POSSIBILIDADE - LIMITAÇÃO QUE NÃO INCIDE SOBRE AS VERBAS INDENIZATÓRIAS - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA - RECURSO DESPROVIDO. *"A jurisprudência do STJ tem se posicionado no sentido de que não existe direito adquirido ao recebimento de remuneração além do teto estabelecido pela Emenda Constitucional nº 41/2003, não prevalecendo a garantia da irredutibilidade de vencimentos em face da nova ordem constitucional. Precedentes: AgRg no RMS 40.965/MG, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 29/09/2014; RMS 46.173/MG, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 26/09/2014; AgRg no RMS 44.841/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12/09/2014; e AgRg no RMS 44.600/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 24/03/2014"* (RMS 44.571/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 30/10/2014). (TJSC, Apelação Cível em Mandado de Segurança nº 2012.043416-7, da Capital, rel. Des. Cid Goulart, j. 11/11/2014).

E ainda:

AGRAVO POR INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL APOSENTADO. INSURGÊNCIA EM FACE DA DECISÃO QUE GARANTIU-LHE A PERCEPÇÃO, TÃO SOMENTE, DO TETO REMUNERATÓRIO FIXADO PELA LEI Nº 8.782/2011. BLOQUEIO DE SEUS PROVENTOS EM OBEDIÊNCIA AO TETO REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL. SUBSÍDIO DO PREFEITO MUNICIPAL. LIMITE ESTABELECIDO PELO ART. 37, XI, DA CF COM A REDAÇÃO DADA PELA EC Nº 41/2003. NORMA LIMITADORA. INOCORRÊNCIA DE DECESSO REMUNERATÓRIO. ANÁLISE VERTICALMENTE SUMARIZADA E NÃO EXAURIENTE, RESTRITA AO ACERTO OU DESACERTO DO PRONUNCIAMENTO JUDICIAL COMBATIDO. RECURSO DESPROVIDO. *"A remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo (art. 37, XI, CF)".* (TJSC, Agravo (§ 1º art. 557 do CPC) em Mandado de Segurança nº 2012.028437-3, da Capital, rel. Des. Pedro Manoel Abreu, j. em 11/07/2012). (TJSC, Apelação Cível em Mandado de Segurança nº 2012.055539-9, da Capital, de minha relatoria, j. 30/04/2013). (TJSC, Agravo de Instrumento nº 2012.024529-2, da Capital, rel. Des. Carlos Adilson Silva, j. 09/12/2014).

Assim, como bem observou o Procurador de Justiça doutor Newton Henrique Trennepohl, *"se ele comprovadamente, quando da instituição do teto já recebia valor superior, é óbvio que, diante da inexistência do direito ao regime jurídico, não poderá ter garantia a permanência da situação fática que afronta o disposto no art. 37, inc. XI, da CF. Seus vencimentos deveriam ter sido congelados até que os posteriores reajustes alcançassem o valor recebido e a partir daí, observar*

piamente o teto municipal. Correta, portanto, a decisão que assim dispôs" (fl. 546).

Dessa forma, inexistindo qualquer ilegalidade no bloqueio efetuado pela administração pública, escorreita a sentença que determinou apenas a observância ao teto remuneratório previsto na Lei Municipal nº 8.782/11, desde sua vigência, e a partir de 01/01/2013 o limite estabelecido na Lei Municipal nº 8.843/2012.

Dessarte, manifesto-me no sentido de conhecer do apelo, todavia negando-lhe provimento, mantendo intata a sentença em sede de reexame necessário.

É como penso. É como voto.