

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.408.525 RIO DE JANEIRO

RELATORA	: MIN. CÁRMEN LÚCIA
RECTE.(S)	: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL FEDERAL
RECDO.(A/S)	: ERNESTO SOUZA DA SILVA
ADV.(A/S)	: LUIS GERALDO PAIXAO PEREIRA
ADV.(A/S)	: CLAUDIO SANTOS DA SILVA
AM. CURIAE.	: FEDERAÇÃO NACIONAL DOS SINDICATOS DE TRABALHADORES EM SAÚDE, TRABALHO, PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA SOCIAL - FENASPS
ADV.(A/S)	: LUIS FERNANDO SILVA
ADV.(A/S)	: GLÊNIO LUIS OHLWEILER FERREIRA
ADV.(A/S)	: MARCELO TRINDADE DE ALMEIDA
AM. CURIAE.	: INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIARIO (IBDP)
ADV.(A/S)	: JANE LÚCIA WILHELM BERWANGER
AM. CURIAE.	: FEDERACAO NACIONAL DO FISCO ESTADUAL E DISTRITAL - FENAFISCO
ADV.(A/S)	: CAROLINE DE SENA VIEIRA ROSA
AM. CURIAE.	: INSTITUTO DE ESTUDOS PREVIDENCIARIOS - IEPREV
ADV.(A/S)	: ROBERTO DE CARVALHO SANTOS
AM. CURIAE.	: CONFEDERACAO DOS TRABALHADORES NO SERVICO PUBLICO FEDERAL
ADV.(A/S)	: JOSE EYMARD LOGUERCIO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Inicialmente, registro que, por ocasião do julgamento do reconhecimento da repercussão geral no Tema 1.289, manifestei-me no sentido de que eventual divergência em relação ao entendimento adotado pelo Tribunal de origem demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, bem como a análise da legislação infraconstitucional pertinente, notadamente as Leis nº 10.855/2004 e nº 13.324/2016, o que inviabilizaria o processamento do apelo extremo, nos termos da jurisprudência do STF e tendo em vista a vedação contida na Súmula 279 do STF.

Não obstante, por maioria, o Plenário reconheceu a repercussão

geral da controvérsia constitucional suscitada. Em razão disso, passo ao exame do mérito da questão.

Em apertada síntese, apenas para bem situar o debate, trata-se de recurso extraordinário, representativo do Tema 1.289 da repercussão geral, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de acórdão proferido pela 7ª Turma Recursal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, que negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos (eDoc 41, pp. 5 a 8):

“Esse novo regramento, com efeito, trouxe nova transmutação da gratificação para uma gratificação genérica, pois o recebimento do patamar de 70 pontos independe de qualquer avaliação de desempenho. Nesse contexto, a manutenção do pagamento aos inativos com direito à paridade em 50 pontos, conforme artigo 16 da Lei nº 10.855/2004, viola o direito à paridade que lhes é constitucionalmente assegurado.

Em nova reflexão sobre o tema, penso que de fato os servidores inativos com direito à paridade têm o direito a receber a GDASS no patamar de 70 pontos, já que esse percentual – uma vez assegurado a todos os servidores ativos –, independentemente dos resultados de suas gratificações de desempenho, passa a ostentar caráter geral.

(...)

Sendo assim, conforme já ressaltado na decisão agravada e na jurisprudência da TNU, a não extensão da gratificação aos aposentados e pensionistas que possuem a garantia da paridade, nos mesmos moldes que deferidos aos servidores em atividade (GDASS no patamar de 70 pontos), ofende o artigo 40, parágrafos 4º e 8º, da Constituição Federal, em sua redação original, que determina a outorga de quaisquer benefícios concedidos aos servidores da ativa aos inativos.”

No apelo extraordinário, alega-se violação aos artigos 2º, 5º, LV; e 93, IX da Constituição da República, bem como à Sumula Vinculante 37 do

STF, ao argumento de que a referida Gratificação é devida aos servidores inativos e deve ser paga na forma prevista em lei, após o primeiro ciclo avaliativo sem paridade, o que ocorreu em 2009. Defende-se que:

“(...) o primeiro ciclo avaliativo da GDASS já restou homologado em 2009, cessando neste mesmo momento qualquer paridade remuneratória relativo a gratificação de desempenho, sendo que a modificação no percentual devido aos servidores ativos, ocorrida através da Lei nº 13.324/2016 não tem o condão de retornar ao status anterior de paridade remuneratória entre servidores ativos e inativos.”

A Ministra Relatora, no mérito, conclui pelo provimento do recurso extraordinário interposto pelo INSS para julgar improcedentes os pedidos iniciais, com fundamento de que *“este Supremo Tribunal, no julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.052.570-RG (Tema 983), assentou que, a partir da homologação do resultado das avaliações, depois da conclusão do primeiro ciclo, a gratificação assume caráter pro labore faciendo, legitimando o pagamento diferenciado entre servidores ativos e inativos”* e que a *“mera alteração do limite mínimo da Gratificação de Desempenho de Atividade do Seguro Social – GDASS, de trinta para setenta pontos, não confere natureza genérica, capaz de estender sua aplicabilidade aos servidores inativos.”*

Nesse sentir, vota pelo provimento do recurso extraordinário do INSS para julgar improcedentes os pedidos iniciais, assentando as seguintes teses:

“1. Reafirma-se a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal de que o termo inicial do pagamento diferenciado das gratificações de desempenho entre servidores ativos e inativos é a data da homologação do resultado das avaliações, após a conclusão do primeiro ciclo (Tema 983).”

2. Mera alteração do limite mínimo da Gratificação de Desempenho de Atividade do Seguro Social – GDASS, devida aos integrantes da Carreira do Seguro Social em função do desempenho institucional e individual, não afasta a natureza pro labore faciendo da parcela, sendo inaplicável aos servidores públicos inativos”.

Manifesto, contudo, respeitosamente, divergência.

A irresignação, a meu ver, não merece prosperar.

Quando do julgamento do recurso nominado, a Turma Recursal negou provimento ao recurso nominado, confirmando a sentença que julgou procedente os pedidos iniciais de modo a conceder o pedido de extensão da GDASS no patamar de 70 pontos ao servidor inativo por fazerem *jus* à paridade. Para tanto, fundamentou sua conclusão na interpretação das Leis 10.855/2004 e 13.324/2016. Confira-se (eDoc 26):

“A GDASS foi instituída pela Lei 10.855/2004, sendo devida aos integrantes da Carreira do Seguro Social, a partir de 12/12/2003 (artigo 25 da MPV-146/2003), que é composta pelos integrantes do Quadro de Pessoal do Instituto Nacional do Seguro Social (artigo 1º).

Foi criada como vantagem remuneratória devida aos servidores ativos e inativos, tendo por base o desempenho institucional e individual de cada servidor. Contudo, os servidores inativos tiveram a base de cálculo fixada de forma distinta dos servidores em atividade. Essa opção do legislador seria justificada ante a impossibilidade de se aferir a produtividade dos inativos para fins de cálculo da vantagem.

O art. 19 da Lei 10.855/2004 estabeleceu que até que fosse editado o ato regulamentador do processo de avaliação, previsto no art. 12, a GDASS seria paga aos servidores da ativa, indistintamente, em valor correspondente a 60% de seus valores máximos por servidor, após, a Lei 10.997, de 16/12/2004, revogou o art. 19 da Lei 10.855/2004, porém, essa mesma lei,

no seu art. 4º, repetiu o disposto no artigo 19, mantendo a situação inalterada.

Posteriormente, a Lei 11.501/2007 (conversão MPV-359/2007) aumentou a quantidade de pontos (art. 11, § 11), estabelecendo que, a partir de 01/03/2007 até 29/02/2008, e até que fossem regulamentados os critérios e procedimentos de aferição das avaliações de desempenho individual e institucional, e processados os primeiros resultados da primeira avaliação de desempenho, a GDASS seria paga aos servidores ativos, indistintamente, no valor equivalente a 80 pontos.

A seguir, em abril de 2009, a GDASS foi devidamente regulamentada por meio da Instrução Normativa nº 38/INSS/PRES e da Portaria nº 397/INSS/PRES, ambas de 22 de abril de 2009. Todavia, o ciclo de avaliação só foi iniciado em 23 de maio de 2009. Assim, diante do entendimento jurisprudencial dominante, o direito reconhecido aos aposentados e pensionistas possui, como termo final da obrigação de pagar (GDASS), a efetiva implantação do primeiro ciclo de avaliação, ou seja, 23/05/2009.

A paridade, portanto, somente poderia perdurar até a implantação do primeiro ciclo de avaliação, que é composto pela nota individual e pela nota institucional, cuja soma resultará na nota final individual de cada servidor.

Neste contexto, com o início das avaliações, o entendimento até então adotado por este Juízo era o de que não haveria de se falar em paridade no pagamento das gratificações aos ativos e inativos, dada a própria natureza da gratificação em apreço, atrelada que está ao critério de produtividade, com caráter *propter laborem*.

Nada obstante, recentemente a TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA afetou o tema como representativo de controvérsia (tema 294 - PEDILEF 5010596-85.2020.4.02.5101/RJ) e fixou o entendimento de que a fixação mínima do patamar de 70 pontos para o pagamento da gratificação em voga acaba por lhe conferir caráter genérico,

fato que faz com que seja extensível a todos os servidores inativos com direito à paridade.”

A Constituição Federal, em seu art. 40, § 8º, assegura aos servidores aposentados antes da Emenda Constitucional nº 41/2003, bem como aos seus respectivos pensionistas, o direito à paridade remuneratória em relação aos servidores em atividade.

A Gratificação de Desempenho da Atividade do Seguro Social (GDASS), instituída pela Lei nº 10.855/2004, teve origem como gratificação de desempenho institucional e individual dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social. Contudo, ao longo de sua evolução administrativa, a GDASS assumiu caráter remuneratório genérico, culminando em pagamento de forma indistinta e desvinculada de avaliações de desempenho. Neste formato afastou-se da natureza *pro labore faciendo* e adquiriu caráter remuneratório objetivo.

A Lei nº 13.324/2016 transformou a fração mínima da GDASS, correspondente a 70 (setenta) pontos, em vantagem de natureza genérica. Tratando-se de vantagem genérica deve, obrigatoriamente, ser estendida aos servidores inativos e pensionistas que fazem jus à paridade.

Nesse sentido, a Turma Nacional de Uniformização ao analisar o Tema 294 fixou tese vinculante. Há, portanto, uniformização nacional obrigatória sobre a matéria, impondo a extensão da mencionada gratificação.

Assim, a decisão recorrida, a qual reconhece a extensão da GDASS aos inativos, deve ser integralmente mantida. É juridicamente correta, necessária e constitucionalmente exigida, a extensão da GDASS, no patamar mínimo de 70 (setenta) pontos, aos servidores inativos e pensionistas com direito à paridade. Por consequência, é devido o pagamento das diferenças retroativas desde a vigência da Lei 13.324/2016, observada a prescrição quinquenal.

Compreender de forma diversa implicaria em violação ao direito à paridade constitucionalmente assegurado, porquanto havendo o pagamento como parcela mínima fixa, independentemente de qualquer

avaliação individual ou institucional, a extensão aos inativos é impositiva. Tratamento da questão de forma diversa violaria o regime constitucional de paridade remuneratória.

Diante do exposto, homenageando conclusões diversas, voto pela manutenção da sentença, com o consequente desprovimento do recurso extraordinário e proponho a fixação da seguinte tese:

A parcela mínima fixa das gratificações *pro labore faciendo* paga aos servidores em atividade, independentemente de qualquer avaliação individual ou institucional de desempenho, deve ser estendida aos aposentados e pensionistas com direito à paridade.

É como voto.