

Nota Técnica

Brasília, 21 de janeiro de 2020.

Ementa: Constitucional e Previdenciário. Servidor Público. Paridade. Promoção e progressão. Reestruturação de cargos. Extensão aos inativos. Verbas de caráter geral. Requisitos específicos/subjetivos. Não extensão.

Consulta-nos o **Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro – Sindjustiça/RJ** acerca da viabilidade dos servidores aposentados com paridade gozarem dos efeitos da promoção e progressão funcional permitida aos servidores em atividade.

Tal dúvida surgiu após a leitura do Parecer/RIOPREV/DJU n° 001/2019, de 11 de fevereiro de 2019, aprovado pelo Subprocurador-Geral do Estado do Rio de Janeiro, o qual tratou da reestruturação da carreira e seus efeitos para os servidores inativos e pensionistas de outra carreira, com fundamento na decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 606.199/PR, com repercussão geral reconhecida.

Assim, questiona-se, principalmente, a possibilidade de os inativos se beneficiarem dos efeitos da Lei Estadual 8.627, de 2019, que alterou a Lei Estadual 4.620, de 2005, para acrescentar o interstício de 2 anos como requisito da progressão/promoção funcional dos servidores do Judiciário do Rio de Janeiro, revogando a necessidade de vacância de cargos para o desenvolvimento funcional dos ativos.

Para a correta compreensão do problema, faz-se necessário primeiro compreender os limites da paridade em face do caráter genérico e específico das verbas para, após, perceber a distinção do caso dos servidores do Judiciário do Estado do Rio de Janeiro em relação ao que foi analisado pelo Subprocurador-Geral do Estado do Rio de Janeiro.

1. CARÁTER GENÉRICO E ESPECÍFICO

Há momentos distintos na Constituição Federal sobre o direito à paridade, que perpassam a sua redação original, a Emenda Constitucional n° 20, de 1998, e a Emenda Constitucional n° 41, de 2003.

A primeira redação dada para o § 4° do artigo 40 da Constituição de 1988, estendia qualquer benefício ou vantagem dados ao pessoal da ativa para os servidores inativos. Com a Emenda Constitucional n° 20, de 1988, foi alterada

a redação dada para o § 4º, cujo texto passou a constar no § 8º, com a ressalva de observância do teto remuneratório. Em 2003, com a publicação da Emenda Constitucional nº 41, o instituto da paridade foi extinto, entretanto, o artigo 7º assegurou o direito adquirido daqueles que haviam se aposentado e preenchido os requisitos para a aposentadoria até sua publicação, nos seguintes termos:

Art. 7º Observado o disposto no art. 37, XI, da Constituição Federal, os proventos de aposentadoria dos servidores públicos titulares de cargo efetivo e as pensões dos seus dependentes pagos pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, em fruição na data de publicação desta Emenda, bem como os proventos de aposentadoria dos servidores e as pensões dos dependentes abrangidos pelo art. 3º desta Emenda, serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou **reclassificação do cargo** ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão, na forma da lei.

Logo, para os servidores aposentados antes da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, e para os servidores que ingressaram até a Emenda nº 41 e preencheram os requisitos das regras de transição previstos na EC nº 41/2003 e na EC nº 47/2005, manteve-se o direito à paridade.

A discussão frequente em relação ao tema é sobre a natureza das parcelas alcançadas pela paridade, vez que, segundo a jurisprudência, os aposentados não gozam irrestritamente dos benefícios conferidos aos ativos.

Quanto as verbas que são alcançadas pela paridade, destaca-se as verbas de natureza geral, que não dependem da atividade do servidor, como exemplificam o tempo de serviço e a titulação anteriores à lei que regulamenta promoções e progressões, e são extensíveis aos servidores inativos e pensionistas que se aposentaram ou adquiriram direito à aposentadoria antes da Emenda Constitucional nº 41/2003.

Em regra, esse caráter genérico se verifica quando, de forma automática, a lei não traz qualquer exigência de efetivo exercício ou condições de desempenho a partir de sua publicação, e concede a novo ganho salarial a todos, indistintamente.

No entanto, há parcelas que por sua natureza não devem se estender aos servidores inativos: como exemplo, serve o caso dos requisitos daqueles ganhos salariais que dependem de avaliação de desempenho individual ou educação continuada, pois mantém coerência com as atividades

contemporaneamente desenvolvidas pelo servidor, e do tempo de serviço qualificado a partir da lei que regulamenta as promoções e progressões.

Ou seja, a paridade assegurada aos servidores que se aposentaram antes da EC nº 41/2003 consiste no reajuste concedido ao servidor inativo na mesma data e na mesma proporção que o reajuste geral dado aos servidores ativos, inclusive quando decorrentes de transformação ou reclassificação do cargo ou função.

Em se tratando de progressões e promoções, ou outros institutos funcionais que dependam do desempenho, frise-se que o Supremo Tribunal Federal assegura aos inativos com paridade a concessão de ganhos gerais até que ocorra avaliação individualizada de desempenho dos ativos.

Além do mais, ainda sobre a questão das verbas vinculadas a alguma avaliação de desempenho, é preciso atentar para os casos de burla para prejudicar os servidores inativos com paridade, que comumente ocorrem quando a Administração alega realizar avaliações individualizadas de desempenho, mas confere igual pontuação a todo o quadro funcional.

No âmbito do Supremo, salienta-se que a jurisprudência é pacífica sobre as verbas com paridade de caráter genérico, que, portanto, não dependem de avaliação individual de desempenho e não se diferenciam conforme a individualidade do servidor, serem devidas aos inativos, conforme se percebe no seguinte julgado:

O entendimento adotado no acórdão recorrido não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal no sentido de que as vantagens de caráter geral, concedidas aos servidores da ativa, são extensíveis aos inativos e pensionistas, conforme disposto no art. 40, § 8º, da CF/1988. [RE 752.493 AgR, rel. min. Rosa Weber, 1ª T, j. 12-8-2014, DJE 165 de 27-8-2014.]

O STF firmou entendimento no sentido de que se deve estender aos inativos gratificação de natureza geral paga de maneira indistinta a todos os servidores em atividade. [AR 1.688 AgR, rel. min. Ricardo Lewandowski, P, j. 14-5-2014, DJE 108 de 5-6-2014.]

Ambas as Turmas desta Corte têm entendido que vantagens concedidas de forma geral aos servidores militares da ativa devem ser estendidas aos inativos e seus pensionistas. [RE 418.379 AgR, rel. min. Joaquim Barbosa, 2ª T, j. 5-6-2012, DJE 122 de 22-6-2012.]

Tal entendimento é trazido pela Súmula Vinculante nº 20 do STF, a qual dispõe que o pagamento de benefício conferido aos servidores ativos, em caráter genérico, deve ser pago para os inativos até que o efeito do ciclo de avaliação dos servidores seja concluído, nos seguintes termos:

A Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa - GDATA, instituída pela Lei 10.404/2002, deve ser deferida aos inativos nos valores correspondentes a 37,5 (trinta e sete vírgula cinco) pontos no período de fevereiro a maio de 2002 e, nos termos do artigo 5º, parágrafo único, da Lei 10.404/2002, no período de junho de 2002 **até a conclusão dos efeitos do último ciclo de avaliação** a que se refere o artigo 1º da Medida Provisória 198/2004, a partir da qual passa a ser de 60 (sessenta) pontos. (*grifou-se*)

Desse modo, conclui-se que as verbas de caráter geral, quando utilizadas como critério para a promoção e progressão funcional deve ser concedida aos servidores inativos, visto que se configura num benefício automático aos servidores. Enquanto isso, as verbas de caráter específico, que necessitam de algum requisito logicamente vinculado à atividade contemporânea do servidor, não alcançam os servidores inativos.

2. DISTINÇÕES ENTRE OS CASOS

O Parecer/RIOPREV/DJU nº 001/2019 deliberou sobre a aplicabilidade aos servidores inativos e pensionistas da reestruturação de carreira da UERJ, a qual era assegurada pelo princípio da paridade, já que configura um aumento remuneratório automático. Então, os servidores aposentados e pensionistas foram reenquadrados porque o cargo de referência foi reestruturado, o que configura um reajuste geral na remuneração dos servidores, e dessa forma, um reajuste nos proventos dos aposentados e pensionistas.

Em seguida, a decisão do STF no RE 606.199/PR¹, além de deliberar sobre questão semelhante à do Parecer, isto é, reestruturação de carreira, também concedeu aos servidores inativos a progressão funcional, visto que a Lei

¹ Ementa: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. EXTENSÃO, A SERVIDORES APOSENTADOS, DE VANTAGENS CONCEDIDAS A SERVIDORES ATIVOS. REESTRUTURAÇÃO DE CARREIRA. ARTIGO 40, § 8º, DA CONSTITUIÇÃO (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 41/03). INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. PECULIARIDADES DA REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DECORRENTE DA LEI 13.666/02 DO ESTADO DO PARANÁ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Segundo a jurisprudência firmada em ambas as Turmas do STF, não há direito adquirido a regime jurídico. Assim, desde que mantida a irredutibilidade, não tem o servidor inativo, embora aposentado na última classe da carreira anterior, o direito de perceber proventos correspondentes aos da última classe da nova carreira, reestruturada por lei superveniente. Precedentes. 2. Todavia, relativamente à **reestruturação da carreira** disciplinada pela Lei 13.666/02, do Estado do Paraná, assegura-se aos servidores inativos, com base no artigo 40, § 8º, da Constituição Federal (redação anterior à da EC 41/03), o direito de ter seus proventos ajustados, em condições semelhantes aos servidores da ativa, com base nos **requisitos objetivos decorrentes do tempo de serviço e da titulação, aferíveis até a data da inativação**. 3. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento.

Estadual 7.426/2016 previu uma promoção automatizada para os servidores em atividade, pois a alcançariam com critérios que não dependiam da atividade contemporânea ou posterior à novidade legislativa.

Os critérios eram, sobretudo, genéricos, como o tempo de serviço e a titulação anteriores à lei. Desse modo, a Suprema Corte permitiu que os inativos também se reenquadrassem nos novos cargos com base nos dois critérios genéricos, titulação e tempo de serviço que tinham antes de terem passado para a inatividade.

No entanto, esses casos não guardam semelhança com a situação dos aposentados e pensionistas com paridade da Justiça do Rio de Janeiro, mesmo com a Lei nº 8.627/2019, pois estabelece que a promoção ou progressão funcional ocorrerão a cada dois anos, quando atendidos critérios e pré-requisitos estabelecidos em Regulamento. Salienta-se que em tais critérios e pré-requisitos, quando estabelecidos na redação anterior da Lei nº 4.620/2005, as promoções e progressões já não alcançavam os inativos.

A redação trazida pela Lei 8.627/2019 exige critérios temporais e funcionais que parecem exigir a contemporaneidade do servidor, com exercício após a sua edição:

Art. 8º O desenvolvimento do serventuário nas carreiras de que trata esta Lei ocorrerá entre os padrões remuneratórios, a cada **02 (dois) anos**, mediante promoção ou progressão funcional.
§ 1º - Progressão funcional é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe.
§ 2º - Promoção é a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o primeiro padrão da classe imediatamente superior.
§ 3º **A promoção ou progressão funcional deverá atender os critérios e pré-requisitos estabelecidos em Regulamento, observado o interstício estabelecido no caput.**

Essa regulamentação ainda se dá através da Resolução CM nº 7/2016, a qual fixa critérios de avaliação de desempenho em cursos de capacitação. Acerca dos requisitos a serem observados para fins de progressão funcional e promoção, o regulamento também insiste na congruência das ações de capacitação com os interesses atuais da instituição:

Art. 1º - Considera-se educação continuada, para fins de progressão funcional e promoção as seguintes atividades, que poderão ser exercidas nas modalidades presencial ou à distância, desde que mantenham coerência com **as atividades desenvolvidas pelo servidor** no Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro:
I - Ações de capacitação oferecidas pela Escola de Administração Judiciária - ESAJ, até o limite de 60 (sessenta) pontos anuais;

II - Ações de capacitação custeadas pela ESAJ ou realizadas em cooperação com instituições externas ao PJERJ, até o limite de 60 (sessenta) pontos anuais, que serão consideradas ações de capacitação realizadas por intermédio da ESAJ;

III - eventos realizados por unidades organizacionais do Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro e reconhecidas, previamente, pela ESAJ como atividade de capacitação, até o limite de 60 (sessenta) pontos anuais;

IV - cursos externos, inclusive os oferecidos pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ), desde que não exista curso similar oferecido pela ESAJ, limitados a 30 (trinta) pontos anuais;

V - cursos de graduação e pós graduação - lato e stricto sensu, integralmente concluídos em instituição de ensino legítima e credenciada ao Sistema Educacional, preservando-se os critérios do inciso IV, até o limite de 60 (sessenta) pontos anuais;

VI - Eventos em parceria ESAJ/EMERJ, até o limite de 60 (sessenta) pontos anuais.

Parágrafo Único - São ações de capacitação: cursos presenciais e à distância; treinamentos em local de trabalho; cursos de especialização e aperfeiçoamento; grupos formais de estudo; workshops; seminários e congressos, que **contribuam para o desenvolvimento do servidor** e que **atendam aos interesses institucionais** e que tenham coerência entre o conteúdo programático da ação de capacitação com **as atividades profissionais desempenhadas e a lotação do servidor**.

Art. 2º - Serão atribuídos pontos para progressão funcional e para promoção aos servidores que participarem das ações de capacitação, desde que observados os critérios:

I - **A existência de coerência entre o conteúdo programático da ação de capacitação e a atuação profissional e lotação do participante**, a serem demonstradas no momento de sua inscrição e avaliada pela ESAJ;

II - a formalização da anuência do gestor do participante;

III - a aprovação do participante na ação de capacitação;

A partir da leitura dos dispositivos supratranscritos, observa-se que a leitura mais razoável do regulamento é a que estabelece dois requisitos para a promoção e progressão funcional: **(a) de desempenho no cargo a partir da lei que regulamenta as promoções e progressões funcionais**, realizado por meio do processo de avaliação, isto é, educação continuada e **(b) temporal**, que consiste no cumprimento do interstício de 2 anos.

Diz-se ser razoável essa leitura que advoga pela contemporaneidade porque a Lei 8.627, de 2019, operacionaliza o comando do § 2º do artigo 39 da Constituição da República, que demanda formação continuada do servidor como requisito para desenvolvimento funcional:

Art. 39. [...] § 2º A União, os Estados e o Distrito Federal manterão escolas de governo para a formação e o aperfeiçoamento dos servidores públicos, constituindo-se a participação nos cursos um dos requisitos para a promoção

na carreira, facultada, para isso, a celebração de convênios ou contratos entre os entes federados.

Nesse caso, a promoção e progressão funcional ocorre a partir do cumprimento dos devidos critérios, isto é, interstício de dois anos e educação continuada, dentro de cada ciclo avaliativo.

No caso analisado pelo Supremo, não era razoável exigir que os novos critérios beneficiassem só os ativos porque a nova lei possibilitava o aproveitando o tempo de serviço e titulação anterior, desvinculados da contemporaneidade do exercício do cargo.

Desse modo, conclui-se que a concessão da promoção e progressão funcional aos servidores inativos conferidas pelo Supremo no RE 606.199/PR foi ao encontro da jurisprudência do Tribunal, a fim de assegurar o benefício para aqueles que, pelo tempo de serviço e titulação anteriores à Lei Estadual, se enquadravam nos critérios para a concessão de tal promoção.

O que não ocorre no caso dos servidores do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, pois, como já mencionado, a Lei Estadual nº 4.620/2005 já previa que para a concessão da promoção e progressão era necessário que critérios e pré-requisitos específicos/individuais fossem atendidos no decorrer da atividade do servidor.

Vale dizer, além do Regulamento estabelecido por Lei Estadual prever que a promoção e progressão funcional ocorrerão através de critérios específicos/individuais, inerentes a capacitação individual de cada um dos servidores e não através de critérios que tanto servidores ativos com inativos podem se enquadrar, como foi tratado no RE 606.199/PR, também há a necessidade de se observar o interstício de dois anos de atividade profissional.

Logo, salienta-se que as progressões funcionais estão baseadas em caráter individual de cada servidor, pois correspondem ao esforço e desempenho postos por estes em atividades que contribuam para sua atuação profissional no órgão, e não abrangem os servidores inativos, que, por óbvio, não desempenham mais atividades na lotação e não podem fazer jus à benefícios concedidos individualmente a cada servidor.

1. CONCLUSÃO

Ante o exposto, são inaplicáveis as conclusões do Parecer/RIOPREV/DJU nº 001/2019, de 11 de fevereiro de 2019, aprovado pelo Subprocurador-Geral do Estado do Rio de Janeiro, às progressões/promoções no

âmbito da Justiça do Estado do Rio de Janeiro em favor dos aposentados e pensionistas mercedores da paridade, diante da necessidade do cumprimento de requisitos destinados exclusivamente aos servidores em atividade.

É o que se tem a anotar.

Aracéli A. Rodrigues
OAB/DF 26.720

Jean P. Ruzzarin
OAB/DF 21.006

Marcos Joel dos Santos
OAB/DF 21.203

Rudi M. Cassel
OAB/DF 22.256