

Processo: 1.0000.23.042614-0/001
Relator: Des.(a) Pedro Bitencourt Marcondes
Relator do Acórdão: Des.(a) Pedro Bitencourt Marcondes
Data do Julgamento: 21/05/2025
Data da Publicação: 30/05/2025

EMENTA: IRDR. SERVIDORES MUNICIPAIS. DIREITO CONSTITUCIONAL À INTEGRALIDADE E PARIDADE DOS PROVENTOS (ARTS. 2º E 6º, EC Nº 41/2003 E ART. 3º, EC Nº 47/2005). APOSENTADORIA CONCEDIDA PELO INSS (RGPS). INércIA DOS MUNICÍPIOS EM INSTITUIR REGIME PRÓPRIO OU COMPLEMENTAR DE PREVIDÊNCIA. DIREITO À COMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EXPENSAS DO TESOIRO, INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE LEI LOCAL. VEDAÇÃO À COMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA (ART. 37, §15, ACRESCENTADO PELA EC Nº 103/2019). DIREITO ADQUIRIDO. FIXAÇÃO DE TESES. REVISÃO DA TESE FIRMADA NO IRDR Nº 1.0672.13.037458-6/003.

1. A Emenda Constitucional nº 20/98 instituiu o regime contributivo-retributivo, mas transformou o tempo de serviço público do servidor em tempo de contribuição, além de ter garantido a integralidade e paridade de vencimentos, proventos e pensões. Ademais, possibilitou a adoção de regime complementar, ou seja, de mudança do sistema de repartição simples, fundado no princípio da solidariedade, para o de capitalização, ressaltando o direito de opção a todos os servidores que estivessem em exercício quando de sua instituição.

2. Posteriormente, a EC nº 41/2003 extinguiu o direito à integralidade e paridade - observado o direito adquirido e a situação dos servidores que ingressaram antes de sua promulgação, por meio de normas transitórias (artigos 2º e 6º) - e estabeleceu a obrigatoriedade da instituição de contribuição para o custeio do regime previdenciário dos servidores públicos ocupantes de cargo efetivo (art. 149, §1º, da CR/88).

3. Por sua vez, a EC nº 47/2005 previu outras normas de natureza transitória para assegurar o direito dos servidores que ingressaram antes da EC nº 20/98 à aposentação com integralidade e paridade.

4. As normas insertas no 2º e 6º, da EC nº 41/2003 e no artigo 3º, da EC nº 47/2005, que asseguram o direito de determinados servidores à percepção da aposentadoria com integralidade e paridade, são normas constitucionais de eficácia plena, conforme reiterada jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

5. A inércia dos municípios em instituir regime de previdência próprio ou complementar, não pode retirar o direito dos servidores à aposentação com integralidade e paridade, sob pena de malferir normas constitucionais autoaplicáveis.

6. Ausente a instituição do regime próprio ou complementar no âmbito municipal, o custeio das aposentadorias e pensões dos servidores com direito à integralidade e paridade consiste em responsabilidade do ente político, mediante complementação às expensas do tesouro, independentemente da existência de lei local. O direito adquirido desses servidores transforma a natureza previdenciária dessa complementação em natureza indenizatória.

7. A vedação inserta no §15, do art. 37, da Constituição da República, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 103/2019 somente se aplica aos servidores e pensionistas que não adquiriram o direito à percepção da aposentadoria/pensão com integralidade e/ou paridade, não alcançando a situação daqueles que, sob a égide do regime anterior, adquiriram direito à percepção dos proventos de aposentadoria e pensões nessas condições.

8. Teses fixadas (Tema 70): 1) A omissão dos municípios em instituir regime próprio de previdência ou regime de previdência complementar não pode servir de óbice ao reconhecimento do direito dos servidores públicos municipais à percepção dos proventos de aposentadoria com integralidade e paridade, nos termos assegurados pelos artigos 2º e 6º, da EC nº 41/03 e artigo 3º, da EC nº 47/05, que são normas constitucionais de eficácia plena. 2) A ausência de contribuição para o regime próprio ou complementar, por inércia do ente público, não pode representar empecilho ao direito assegurado nas normas constitucionais autoaplicáveis insertas nos artigos 2º e 6º, da EC nº 41/03 e artigo 3º, da EC nº 47/05. 3) Os servidores públicos municipais que, por força de normas de matriz constitucional, fazem jus à percepção dos proventos de aposentadoria com integralidade e paridade, têm direito à complementação da aposentadoria concedida pelo INSS (RGPS), às expensas do tesouro municipal, independentemente da existência de lei local. O direito adquirido desses servidores transforma a natureza previdenciária dessa complementação em indenizatória. 4) A vedação inserta no §15, do art. 37, da Constituição da República, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 103/2019 não alcança a situação dos servidores e pensionistas que, sob a égide do regime anterior, adquiriram direito à percepção dos proventos de aposentadoria e pensões com integralidade e/ou paridade.

IRDR - CV N^o 1.0000.23.042614-0/001 - COMARCA DE CONSELHEIRO LAFAIETE - SUSCITANTE: JUIZ DE DIREITO DO JUIZADO ESPECIAL CÂVEL DE CONSELHEIRO LAFAIETE - SUSCITADO(A): PRIMEIRA SEÇÃO CÂVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA - INTERESSADO(A): JOAQUIM CUSTODIO DA SILVA, MUNICIPIO DE CONSELHEIRO LAFAIETE, JUSSARA MARIA TREVISANI DE ANDRADE, ASSOC MINEIRA MUNICIPIOS, INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO ADMINISTRATIVO, INSTITUTO MINEIRO DE DIREITO ADMINISTRATIVO - AMICUS CURIAE: SINDICATO ÚNICO DOS TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO - SIND-UTE, SINTSERPI, SINDICATO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO MUNICIPIO DE CONSELHEIRO LAFAIETE, FEDERAÇÃO DOS SERVIDORES MUNICIPAIS MINAS GERAIS, INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1^a Seção Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em, POR MAIORIA, FIXAR AS SEGUINTESE TESES: 1) A OMISSÃO DOS MUNICÍPIOS EM INSTITUIR REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA OU REGIME DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR NÃO PODE SERVIR DE ÔBICE RECONHECIMENTO DO DIREITO DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS À PERCEPÇÃO DOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA COM INTEGRALIDADE E PARIDADE, NOS TERMOS ASSEGURADOS PELOS ARTIGOS 2^o E 6^o, DA EC N^o 41/03 E ARTIGO 3^o, DA EC N^o 47/05, QUE SÃO NORMAS CONSTITUCIONAIS DE EFICÁCIA PLENA; 2) A AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PARA O REGIME PRÓPRIO OU COMPLEMENTAR, POR INércIA DO ENTE PÚBLICO, NÃO PODE REPRESENTAR EMPEÇO AO DIREITO ASSEGURADO NAS NORMAS CONSTITUCIONAIS AUTOAPLICÁVEIS INSERTAS NOS ARTIGOS 2^o E 6^o, DA EC N^o 41/03 E ARTIGO 3^o, DA EC N^o 47/05; 3) OS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS QUE, POR FORÇA DE NORMAS DE MATRIZ CONSTITUCIONAL, FAZEM JUS À PERCEPÇÃO DOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA COM INTEGRALIDADE E PARIDADE, TÊM DIREITO À COMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA PELO INSS (RGPS), ÀS EXPENSAS DO TESOURO MUNICIPAL, INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE LEI LOCAL. O DIREITO ADQUIRIDO DESSES SERVIDORES TRANSFORMA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DESSA COMPLEMENTAÇÃO EM INDENIZATÓRIA. 4) A VEDAÇÃO INSERTA NO Â§15, DO ART. 37, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, ACRESCENTADO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL N^o 103/2019 NÃO ALCANÇA A SITUAÇÃO DOS SERVIDORES E PENSIONISTAS QUE, SOB A ÂGIDE DO REGIME ANTERIOR, ADQUIRIRAM DIREITO À PERCEPÇÃO DOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA E PENSÕES COM INTEGRALIDADE E/OU PARIDADE. POR MAIORIA, REVER A TESE FIXADA NO IRDR N^o 1.0672.13.037458-6/003.

DES. PEDRO BITENCOURT MARCONDES
RELATOR

DES. PEDRO BITENCOURT MARCONDES (RELATOR)
VOTO

Trata-se de incidente de resolução de demandas repetitivas cuja instauração fora requerida pelo MM. Juiz de Direito Gustavo Vargas de Mendonça, da Turma Recursal da Comarca de Conselheiro Lafaiete, nos autos da ação ordinária n^o 5005807-77.2021.8.13.0183 ajuizada por JOAQUIM CUSTÓDIO DA SILVA em face do MUNICÍPIO DE CONSELHEIRO LAFAIETE, visando, em síntese, a fixação de tese acerca do direito dos servidores públicos do Município de Conselheiro Lafaiete à complementação da aposentadoria concedida pelo INSS, com fundamento no art. 3^o, da Lei Municipal n^o 4.496/02.

No documento de ordem 7, a Secretaria de Padronização e Acompanhamento da Gestão Judiciária (SEPAD), por meio do Núcleo de Gerenciamento de Precedentes e Ações Coletivas (NUGEPAC), apresentou estudo em que informa a existência, neste Tribunal de Justiça, do IRDR n^o 1.0672.13.037458-6/003 (Tema n^o 17), já admitido e com trânsito em julgado, no âmbito do qual fora firmada a seguinte tese:

A Lei Municipal de Sete Lagoas sob n^o 6.544/2001, que prev^a o custeio da complementação de aposentadoria exclusivamente pelo município, não foi recepcionada pela Constituição Estadual, após a redação dada ao art. 36 pela ECE 84/2010, por violar o caráter contributivo do sistema previdenciário então instituído pela EC n^o 20/98 e reiterado pela EC n^o 41/2003. O juízo de não recepção produzirá efeitos ex nunc para preservar o direito dos servidores municipais que já auferiram o benefício até o julgamento deste IRDR, para assegurar que continuem a recebê-lo, bem como para desonerá-los de devolver os valores já percebidos de boa-fé.

Ademais, informou inexistir, no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, temas afetados em sede de recurso extraordinário com repercussão geral e recurso especial repetitivo acerca

da questão jurádica em apreço.

Em cumprimento ao despacho contido no documento de ordem 8, a SEPAD informou a existência de 125 (cento e vinte e cinco) processos, em tramitação na primeira e segunda instâncias perante a Justiça Comum e o Juizado Especial, que tratam da matéria (doc. nº 10).

A Procuradoria-Geral de Justiça opinou pela admissão do IRDR (doc. nº 12).

Acórdão proferido por esta 1ª Seção Cível, admitindo o incidente, propondo a revisão da tese fixada no IRDR nº 1.0672.13.037458-6/003 e avocando a apelação cível nº 1.0000.23.127315-2/001, anteriormente distribuída ao então Des. Afrônio Vilela, ex-integrante da 2ª Câmara Cível deste Tribunal, para posterior julgamento da causa subjacente por esta 1ª Seção Cível, tendo em vista o entendimento firmando no sentido de que inexistindo causa pendente de julgamento no âmbito do Tribunal, mostra-se inadmissível o manejo do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

Decisão deferindo os pedidos de ingresso, na condição de amici curiae, formulados pelo SINDICATO ÚNICO DOS TRABALHADORES EM EDUCAÇÃO (SIND-UTE - SUBSEDE IPATINGA), SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVIÇO PÚBLICO MUNICIPAL DE IPATINGA (SINTSERPI), SINDICATO DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DE CONSELHEIRO LAFAIETE/MG (SINSERLAF), FEDERAÇÃO ESTADUAL ÚNICA DEMOCRÁTICA DOS SINDICATOS DOS SERVIDORES FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS DAS CÂMARAS DE VEREADORES FUNDAÇÕES EMPRESAS PÚBLICAS AUTARQUIAS E PREFEITURAS DE MINAS GERAIS (FESERP/MG) e INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO (IBDP).

Decisão determinando a prorrogação da suspensão dos processos pendentes que versem sobre a matéria, por mais um ano.

A Procuradoria-Geral de Justiça manifestou-se pela fixação das seguintes teses: (i) I - a omissão dos Municípios em instituir regime próprio de previdência ou regime de previdência complementar não pode servir de óbice ao reconhecimento do direito dos servidores públicos municipais à percepção dos proventos de aposentadoria com integralidade e paridade, nos termos assegurados pelos artigos 2º e 6º, da EC nº 41/03 e artigo 3º, da EC nº 47/05, que são normas constitucionais de eficácia plena; (ii) a ausência de contribuição para o regime próprio ou complementar, por inércia do ente público, não pode representar empecilho ao direito assegurado nas normas constitucionais autoaplicáveis inseridas nos artigos 2º e 6º, da EC nº 41/03 e artigo 3º, da EC nº 47/05; (iii) os servidores públicos municipais que, por força de normas de matriz constitucional, fazem jus à percepção dos proventos de aposentadoria com integralidade e paridade, têm direito à complementação da aposentadoria concedida pelo INSS (RGPS), às expensas do tesouro municipal.
O relatório.

I - DO OBJETO DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS

Discute-se, no presente Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, se os servidores públicos municipais, que, por força de normas constitucionais, fazem jus à percepção dos proventos de aposentadoria com integralidade e paridade, têm direito à complementação da aposentadoria concedida pelo INSS - em razão da omissão dos Municípios em instituir regime próprio ou complementar de previdência - às custas do tesouro municipal, independentemente da existência de lei local.

A Emenda Constitucional nº 20/98 instituiu o regime contributivo-retributivo, mas transformou o tempo de serviço público do servidor em tempo de contribuição, além de ter garantido a integralidade e paridade de vencimentos, proventos e pensões. Ademais, possibilitou a adoção de regime complementar, ou seja, de mudança do sistema de repartição simples, fundado no princípio da solidariedade, para o de capitalização, ressalvando o direito de opção a todos os servidores que estivessem em exercício quando de sua instituição.

Posteriormente, a EC nº 41/03 extinguiu o direito à integralidade e paridade - observado o direito adquirido e a situação dos servidores que ingressaram antes de sua promulgação, por meio de normas transitórias (artigos 2º e 6º) - e estabeleceu a obrigatoriedade da instituição de contribuição para o custeio do regime previdenciário dos servidores públicos ocupantes de cargo efetivo (art. 149, §1º, da CR/88).

Por sua vez, a EC nº 47/05 previu outras normas de natureza transitória para assegurar o direito dos servidores que ingressaram antes da EC nº 20/98 à aposentadoria com integralidade e paridade.

Não obstante a determinação estabelecida pelo legislador constitucional no art. 149, §1º, da CR/88, diversos Municípios não instituíram regime próprio de previdência ou regime de previdência complementar.

Ocorre que tal fato não pode servir de óbice ao reconhecimento do direito dos servidores públicos municipais à percepção dos proventos de aposentadoria com integralidade e paridade, nos termos assegurados pelos artigos 2º e 6º, da EC nº 41/03 e artigo 3º, da EC nº 47/05, que são normas constitucionais de eficácia plena, conforme reiterada jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Assim, a inércia dos Municípios em instituir regime de previdência próprio ou complementar não pode retirar o direito dos servidores à aposentadoria com integralidade e paridade, sob pena de

malferir normas constitucionais autoaplicáveis.

Diante desses elementos, consiste em obrigação dos entes municipais o custeio, com recursos do tesouro, das aposentadorias e pensões dos servidores com direito à integralidade e paridade, independentemente da existência de lei local prevendo a complementação.

Ressalto que, no julgamento do IRDR nº 1.0672.13.037458-6/003, em que se discutia a possibilidade de complementação da aposentadora dos servidores do Município de Sete Lagoas com base na Lei Municipal nº 6.544/2001, esta Seção já entendeu pela inexistência do direito à complementação, ao fundamento de que referida lei não havia sido recepcionada pela Constituição Estadual, após redação dada ao art. 36 pela EC nº 84/2010, por violar o caráter contributivo do sistema previdenciário então instituído pela EC nº 20/98 e reiterado pela EC nº 41/2003.

Entretanto, o precedente da Suprema Corte mencionado no referido julgamento para embasar a tese no sentido da ocorrência de violação do caráter contributivo do regime de previdência, qual seja, o acórdão proferido na ADI nº 3.628/AP - em que declarada a inconstitucionalidade da norma inserta no art. 110, parágrafo único, da Lei nº 195/05, do Estado do Amapá - não reconheceu a impossibilidade de complementação dos proventos da aposentadoria pelo tesouro estadual, mas sim a inviabilidade de transferência, ao instituto próprio de previdência estadual, da responsabilidade pelo pagamento das aposentadorias e pensões concedidos pelo Estado sem a respectiva contrapartida, por ofensa à regra do equilíbrio financeiro e atuarial do regime próprio.

Nesse julgamento, ficou consignado os benefícios previdenciários concedidos sem o pagamento das contribuições deveriam permanecer sob a responsabilidade exclusiva do Estado do Amapá, como se verifica da ementa do acórdão:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 110, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 915, DE 18 DE AGOSTO DE 2005, DO ESTADO DO AMAPÁ. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DOS SERVIDORES ESTADUAIS. TRANSFERÊNCIA DA RESPONSABILIDADE DO PAGAMENTO DE APOSENTADORIAS. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL DO SISTEMA PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 40, CAPUT, DA CF/88. INCLUSÃO POR EMENDA PARLAMENTAR. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. AUSÊNCIA. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

1. Durante o período de vigência do Decreto nº 87, de 6 de junho de 1991, não havia contribuição dos servidores ao antigo IPEAP para o custeio dos benefícios de aposentadoria. O art. 254 da Lei estadual nº 66, de 6 de maio de 1993, expressamente determinava que "[a]s despesas decorrentes com aposentadorias serão de responsabilidade integral do Governo do Estado do Amapá".

2. A transferência à Amapá Previdência (AMPREV) da responsabilidade pelo pagamento das aposentadorias e pensões que tenham sido concedidas pelos Poderes do Estado, pelo Ministério Público ou pelo Tribunal de Contas durante o período de vigência do Decreto 84/91 e sem que tenha havido contrapartida dos segurados ou do próprio Estado do Amapá acarreta grave ofensa à regra de equilíbrio financeiro e atuarial do sistema próprio de previdência (art. 40, caput, CF/88). Essa regra destina-se à preservação da suficiência, presente e futura, do fundo de previdência, tendo em vista o sopesamento entre as receitas e as despesas com benefícios, o qual restaria prejudicado com a ausência de obrigação desprovida de qualquer contraprestação pecuniária.

3. Não cabe à Amapá Previdência arcar com o pagamento desses benefícios, os quais devem permanecer sob responsabilidade exclusiva e integral do Tesouro estadual. A inclusão do dispositivo ora impugnado via emenda parlamentar sem qualquer indicação de fonte de custeio total (art. 195, § 5º, c/c o art. 40, § 12, CF/88) destoa por completo do regime contributivo e contábil previsto no projeto legislativo original.

4. Não há ofensa à reserva de iniciativa legislativa privativa do chefe do Poder Executivo para tratar de matéria sobre a organização e o funcionamento da Administração Pública (art. 61, § 1º, II, b e c, da CF/88). A Lei estadual nº 915/2005 é oriunda de proposição legislativa feita pelo próprio Governador do Estado, tendo a inserção do parágrafo único do art. 110 sido obra de emenda de origem parlamentar. A Corte tem entendido, reiteradamente, que a Constituição Federal somente veda ao Poder Legislativo formalizar emendas a projetos de iniciativa exclusiva se delas resultar aumento de despesa pública ou se elas forem totalmente impertinentes à matéria versada no projeto (ADI nº 3.288/MG, Rel. Min. Ayres Britto, DJ de 24/2/11; ADI nº 2.350/GO, Rel. Min. Mauricio Corrêa, DJ de 30/4/04). No caso, não houve aumento de despesa - pois o pagamento dos benefícios de aposentadoria e pensão já vinha sendo suportado pelo Tesouro estadual -, nem impertinência temática da emenda parlamentar em relação ao projeto de lei apresentado pelo Executivo. 5. Modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.868/99, para dar efeitos prospectivos à decisão, de modo que somente produza seus efeitos a partir de seis meses, contados da data da publicação da ata do julgamento, tempo hábil para que os órgãos estaduais envolvidos cumpram a decisão da Corte e regularizem a situação perante a Amapá Previdência. 6. Ação direta julgada procedente.1 (grifo nosso).

Desse modo, a meu ver, a ausência de contribuição previdenciária para o regime próprio ou complementar em decorrência da mora dos entes municipais em instituí-los, não pode servir de empecilho ao reconhecimento do direito assegurado aos servidores por normas constitucionais autoaplicáveis em perceber a aposentadoria com paridade e integralidade.

Assim, enquanto não é criado e implementado o regime próprio ou complementar de previdência, em flagrante inobservância à Constituição da República, os municípios devem arcar com a complementação, não podendo os servidores, titulares de direito subjetivo/adquirido à aposentadoria com integralidade e paridade, ser prejudicados pela inércia dos entes públicos.

Dir-se-ia que a norma inserta no §15, do art. 37, da Constituição da República, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 103/2019 seria óbice ao asseguramento do direito do servidor/pensionista à percepção dos proventos de aposentadoria/pensão integrais e/ou com paridade, pois veda a complementação de aposentadorias e pensões que não seja decorrente do disposto nos §§ 14 e 16, do art. 40 (Regime de Previdência Complementar) ou não seja prevista em lei extintiva do Regime Próprio de Previdência Social.

Entretanto, a meu ver, referida norma somente se aplica aos servidores e pensionistas que não adquiriram o direito à percepção da aposentadoria/pensão com integralidade e/ou paridade.

Noutro giro, para os servidores e pensionistas que, sob a égide do regime anterior, preencheram os requisitos para recebimento dos benefícios previdenciários nessas condições, o direito adquirido - cláusula pétrea - cria uma espécie de encapsulamento da situação jurídica, em que a atual norma não produz efeitos.

De outro lado, tendo como pressuposto o direito adquirido desses servidores e pensionistas à percepção da aposentadoria/pensão de forma integral e com paridade, a inércia do Poder Público local em criar mecanismos para cumprimento do dever de observância ao regime anterior cria a obrigação de indenizar a diferença entre o que será pelo INSS (RGPS) e deveria ser recebido a título de aposentadoria/pensão, o que, como bem observaram os amici curiae, escancara o caráter indenizatório dessa diferença.

Diante desses elementos, proponho a fixação das seguintes teses, que devem ser aplicadas a todos os servidores dos municípios mineiros:

1) A omissão dos municípios em instituir regime próprio de previdência ou regime de previdência complementar não pode servir de óbice ao reconhecimento do direito dos servidores públicos municipais à percepção dos proventos de aposentadoria com integralidade e paridade, nos termos assegurados pelos artigos 2º e 6º, da EC nº 41/03 e artigo 3º, da EC nº 47/05, que são normas constitucionais de eficácia plena.

2) A ausência de contribuição para o regime próprio ou complementar, por inércia do ente público, não pode representar empecilho ao direito assegurado nas normas constitucionais autoaplicáveis insertas nos artigos 2º e 6º, da EC nº 41/03 e artigo 3º, da EC nº 47/05.

3) Os servidores públicos municipais que, por força de normas de matriz constitucional, fazem jus à percepção dos proventos de aposentadoria com integralidade e paridade, têm direito à complementação da aposentadoria concedida pelo INSS (RGPS), às expensas do tesouro municipal, independentemente da existência de lei local. O direito adquirido desses servidores transforma a natureza previdenciária dessa complementação em indenizatória.

4) A vedação inserta no §15, do art. 37, da Constituição da República, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 103/2019 não alcança a situação dos servidores e pensionistas que, sob a égide do regime anterior, adquiriram direito à percepção dos proventos de aposentadoria e pensões com integralidade e/ou paridade.

Proponho, ainda, a revisão da tese fixada no IRDR nº 1.0672.13.037458-6/003, nos moldes acima expostos.

II - CONCLUSÃO

Ante o exposto proponho a fixação das seguintes teses, que devem ser aplicadas a todos os servidores dos municípios mineiros:

1) A omissão dos municípios em instituir regime próprio de previdência ou regime de previdência complementar não pode servir de óbice ao reconhecimento do direito dos servidores públicos municipais à percepção dos proventos de aposentadoria com integralidade e paridade, nos termos assegurados pelos artigos 2º e 6º, da EC nº 41/03 e artigo 3º, da EC nº 47/05, que são normas constitucionais de eficácia plena.

2) A ausência de contribuição para o regime próprio ou complementar, por inércia do ente público, não pode representar empecilho ao direito assegurado nas normas constitucionais autoaplicáveis insertas nos artigos 2º e 6º, da EC nº 41/03 e artigo 3º, da EC nº 47/05.

3) Os servidores públicos municipais que, por força de normas de matriz constitucional, fazem jus à percepção dos proventos de aposentadoria com integralidade e paridade, têm direito

Ã complementaÃ§Ã£o da aposentadoria concedida pelo INSS (RGPS), Ã s expensas do tesouro municipal, independentemente da existÃncia de lei local. O direito adquirido desses servidores transforma a natureza previdenciÃria dessa complementaÃ§Ã£o em indenizatÃria.

4) A vedaÃ§Ã£o inserta no Â§15, do art. 37, da ConstituiÃ§Ã£o da RepÃblica, acrescentado pela Emenda Constitucional nÂº 103/2019 nÃo alcanÃa a situaÃ§Ã£o dos servidores e pensionistas que, sob a Ãgide do regime anterior, adquiriram direito Ã percepÃ§Ã£o dos proventos de aposentadoria e pensÃes com integralidade e/ou paridade.

Proponho, ainda, a revisÃo da tese fixada no IRDR nÂº 1.0672.13.037458-6/003, nos moldes acima expostos.

Ã como voto.

DES. CARLOS LEVENHAGEN

PeÃço 'venia' para divergir do judicioso voto proferido pelo E. Relator.

NÃo obstante a existÃncia de previsÃo legal para revisÃo de tese fixada em IRDR, a teor do art. 986 do CPC, a implementaÃ§Ã£o dessa possibilidade deve ser cautelosamente analisada pelo julgador, ante os efeitos jÃ produzidos pela tese rescindenda e a repercussÃo da nova tese proposta, 'in casu', a todos os municÃpios mineiros.

Some-se que os fundamentos para a revisÃo devem ser absolutamente indubiosos e incontestÃveis, de forma a destacar a total inaplicabilidade da anterior tese firmada, ora em revisÃo.

Na hipÃtese em comento, fundamenta-se a proposta de revisÃo da tese firmada no IRDR nÂº 1.0672.13.037458-6/003, no direito do servidor Ã complementaÃ§Ã£o, pelo ente pÃblico, da aposentadoria pelo RGPS e pela reanÃlise do alcance do acÃrdÃo proferido na ADI nÂº 3.628, julgado em 2018, que, porÃm, nÃo reconheceu a (im)possibilidade de complementaÃ§Ã£o da aposentadoria pelo tesouro estadual - que nem era objeto do recurso -, mas, sim, a inviabilidade de transferÃncia ao instituto de previdÃncia da responsabilidade pelo pagamento das aposentadorias concedidas pelo Estado, sem a respectiva contrapartida.

No julgamento, fora consignado que os benefÃcios previdenciÃrios concedidos sem pagamento das respectivas contribuiÃÃes deveriam permanecer sob a responsabilidade exclusiva do Estado do AmapÃ, por forÃa da natureza contributiva da previdÃncia.

Naquela ADI, o STF concluiu que "nÃo cabe Ã AmapÃ PrevidÃncia arcar com o pagamento desses benefÃcios, os quais devem permanecer sob responsabilidade exclusiva e integral do Tesouro estadual. A inclusÃo do dispositivo ora impugnado via emenda parlamentar sem qualquer indicaÃ§Ã£o de fonte de custeio total (art. 195, Â§ 5Âº, c/c o art. 40, Â§ 12, CF/88) destoa por completo do regime contributivo e contÃbil previsto no projeto legislativo original".

O STF mencionara na ratio decidendi a violaÃ§Ã£o ao carÃter contributivo do sistema previdenciÃrio, sendo que a tese entÃo firmada definiu a inconstitucionalidade da transferÃncia do Ãnus da complementaÃ§Ã£o ao instituto previdenciÃrio.

Ressalte-se que a referida ADI 3.628 nÃo constituiu argumento utilizado para a fixaÃ§Ã£o da tese pelo relator do IRDR, Desembargador Luis Carlos Gambogi, embora constara na fundamentaÃ§Ã£o do voto proferido pelo Desembargador Renato Dresch.

Mesmo que se desconsidere os contornos e definiÃ§Ães distintos constantes da ADI 3.628, os fundamentos acolhidos no IRDR ora em revisÃo ainda se sustentam ante o carÃter contributivo do sistema previdenciÃrio e em razÃo do disposto no art. 195, Â§5Âº, da CR/1988, segundo o qual "nenhum benefÃcio ou serviÃo da seguridade social poderÃ ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."

Anote-se que, em recentes julgados, o ÃrgÃo Especial deste Tribunal de JustiÃa manteve o entendimento pela inconstitucionalidade de leis municipais que estabeÃam a possibilidade de complementaÃ§Ã£o de aposentadoria sem contraprestaÃ§Ã£o do servidor e sem indicaÃ§Ã£o de fonte de custeio, a saber:

EMENTA: ARGUIÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. AÃO DE COBRANÃ. LEI MUNICIPAL NÂº 53, DE 2002, DE SÃO PEDRO DOS FERROS. FUNCIONÃRIOS PÃBlicos EFETIVOS VINCULADOS AO REGIME GERAL DE PREVIDÃNCIA SOCIAL. COMPLEMENTAÃO DE APOSENTADORIA. AUSÃNCIA DE INDICAÃO DE FONTE DE CUSTEIO. INCONSTITUCIONALIDADE PRESENTE. INCIDENTE ACOLHIDO.

1. O art. 40 da ConstituiÃ§Ã£o da RepÃblica, com a redaÃ§Ã£o determinada pela Emenda Constitucional nÂº 41, de 2003, assegura ao servidor pÃblico titular de cargo efetivo um regime de previdÃncia de carÃter contributivo, observando-se os critÃrios que preservem o equilÃbrio financeiro e atuarial.

2. Tendo em vista o carÃter contributivo do referido sistema previdenciÃrio, a concessÃo dos benefÃcios nele contemplados, exige o recolhimento das respectivas contribuiÃÃes.

3. O art. 195, Â§ 5Âº, da ConstituiÃ§Ã£o da RepÃblica, estabelece que nenhum benefÃcio ou serviÃo da seguridade social poderÃ ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

4. Incide em inconstitucionalidade material a lei municipal que estabelece a complementaÃ§Ã£o de

aposentadoria dos servidores públicos efetivos vinculados ao Regime Geral de Previdência Social sem a indicação da respectiva fonte de custeio.

5. Incidente de arguição de inconstitucionalidade conhecido, acolhida a pretensão inicial e declarada a inconstitucionalidade da Lei municipal nº 53, de 2002, de São Pedro dos Ferros. (TJMG - Arg Inconstitucionalidade 1.0549.13.000216-1/002, Relator(a): Des.(a) Caetano Levi Lopes, ARGÃO ESPECIAL, julgamento em 14/09/2024, publicação da súmula em 20/09/2024)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - MUNICÍPIO DE DORES DE CAMPOS - LEI 988/02 - CRIAÇÃO DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA E PENSÃO - SERVIDORES VINCULADOS AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL - VIOLAÇÃO DO CARÁTER CONTRIBUTIVO DO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO - INSTITUIÇÃO DE BENEFÍCIO SEM A CORRESPONDENTE FONTE DE CUSTEIO TOTAL - INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL - PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

- É inconstitucional a lei 988/02 do Município de Dores dos Campos, que cria hipótese de complementação de aposentadoria e pensão em benefício de servidores vinculados ao Regime Geral de Previdência Social, com o custeio a cargo exclusivo do erário municipal, e sem a correspondente fonte de custeio, por criar benefício previdenciário sem observar o caráter contributivo do sistema previdenciário e a necessidade de correspondente fonte de custeio total.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI DO MUNICÍPIO DE DORES DE CAMPOS - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA SEM FONTE DE CUSTEIO - INCONSTITUCIONALIDADE - MODULAÇÃO DOS EFEITOS - IRREPETIBILIDADE DAS VERBAS PERCEBIDAS E PRESERVAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ DEFERIDOS ATÉ O MOMENTO EM QUE CONCEDIDA A MEDIDA CAUTELAR - BOA-FÉ E NATUREZA ALIMENTAR

- Em face da indubitável natureza alimentar da verba percebida pelos servidores em inatividade, sob a presunção de constitucionalidade, e em observância ao princípio da boa-fé, nos termos da disposição contida no art. 27, da Lei nº 9.868/92, modulam-se os efeitos da presente declaração de inconstitucionalidade, dando-se-lhe eficácia futura, a iniciar-se a partir da concessão da medida cautelar, para que se preservem os benefícios já deferidos e os pagamentos realizados.

V.v - A modulação constitui situação excepcional, aplicável a casos excepcionais. Assim, não há que se falar em modulação de efeitos quando não se verifica situação extraordinária envolvendo segurança jurídica ou excepcional interesse social que justifique a medida. (TJMG - Ação Direta Inconst 1.0000.22.205541-0/000, Relator(a): Des.(a) Moreira Diniz, ARGÃO ESPECIAL, julgamento em 25/10/2023, publicação da súmula em 28/11/2023)

Necessário ressaltar que o Supremo Tribunal Federal tem rejeitado monocraticamente os recursos extraordinários que tratam dessa matéria, ao fundamento de constituir questão infraconstitucional, decidida com base na legislação local.

Contudo, em julgado de 2020 e, portanto, posterior à ADI 3.628 mencionada na proposta de revisão da tese, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu da seguinte forma:

RE 1254768 AgR / SP - SÃO PAULO
AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO
Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI

Julgamento: 24/08/2020

Publicação: 01/09/2020

Órgão julgador: Segunda Turma

PROCESSO ELETRÔNICO DJe-218

DIVULG 31-08-2020 PUBLIC 01-09-2020

Ementa: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEIS MUNICIPAIS. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA E PENSÕES DE SERVIDORES INATIVOS DO MUNICÍPIO DE SOROCABA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE FONTE DE CUSTEIO CORRESPONDENTE PARA A SUA MAJORAÇÃO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA. I - Os dispositivos legais declarados inconstitucionais estabelecem a complementação de aposentadorias de servidores públicos estatutários do Município de Sorocaba, vinculados ao Regime Geral de Previdência Social, sem a indicação da respectiva fonte de custeio total, o que não se coaduna com o caráter contributivo e contábil do sistema de previdência social. Precedentes. II - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa."

Impõe-se considerar, ademais, que a definição, na ADI 3.628, de que o ente federativo deve arcar com o valor da complementação, e não o órgão de previdência, não serve a suplantiar os vícios identificados pelo IRDR reexaminando e presentes na lei do município de Sete Lagoas, que previa que "Os

cofres municipais da administração direta e indireta assumir a responsabilidade pela complementação do pagamento dos benefícios previdenciários aos servidores estáveis e efetivos at que seja instituído e implementado o regime próprio complementar de previdência", em violação ao caráter contributivo do sistema previdenciário por haver previsão de pagamento de benefício sem a devida contraprestação pelo segurado; e, além disso, não prevendo a lei municipal fonte de custeio para o pagamento do benefício, se limitando a consignar que será custeado pelos cofres públicos.

A propósito, o STF, no julgamento do RE 1254768-AGR/SP, entendeu que "não basta a previsão abstrata de que a complementação será custeada por verbas orçamentárias próprias, consignadas em orçamento e suplementadas se necessário".

Desta forma, mesmo que se desconsidere os reais fundamentos e alcance da ADI 3.628/AP, não se faz presente a possibilidade de superação dos argumentos de violação ao caráter contributivo e ausência de previsão de fonte de custeio, que embasaram o IRDR nº 1.0672.13.037458-6/003.

Por fim, não se afigura presente a possibilidade de prejuízo aos servidores decorrente de não obterem a complementação, pois, como dito, os servidores não contribuíram para a obtenção desse benefício, o que afasta o direito à sua percepção, exatamente ante a natureza contributiva da previdência.

Registra-se, ainda, que não há legislação local prevendo a garantia ao direito de complementação, de forma que a imposição do ônus de complementação de aposentadoria pelo Poder Judiciário despontaria como legislador positivo, o que é vedado pelo ordenamento brasileiro.

Pelo exposto, JULGO IMPROCEDENTE o Incidente.

Sem custas processuais, na forma do artigo 976, § 5.º, do Código de Processo Civil.

Sem honorários.

DES. WILSON BENEVIDES

Analisando detidamente a questão, observa-se que a discussão reside na interpretação e aplicação das normas constitucionais atinentes ao regime previdenciário dos servidores públicos municipais considerando-se, sobretudo, as disposições das Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03 e nº 47/05.

A controvérsia assume especial relevo por envolver a necessidade harmonização entre dois blocos normativos constitucionais: de um lado, os princípios que estruturam o sistema previdenciário nacional, notadamente o seu caráter contributivo-retributivo, introduzido pela EC nº 20/1998 e reiterado pela EC nº 41/2003; e de outro lado, as regras de transição que garantem, a determinados servidores, o direito à aposentadoria com proventos integrais e com paridade, desde que preenchidos os requisitos legais sob a égide do regime anterior às reformas.

É imperioso reconhecer que o sistema de previdência social brasileiro, em especial aquele que rege os regimes próprios dos servidores públicos, sofreu notável inflexão com a promulgação das Emendas Constitucionais nº 20/98, nº 41/03 e nº 47/05, as quais instauraram um modelo contributivo fundado em exigências de equilíbrio financeiro e atuarial, tal como expressamente previsto no caput e §1.º do art. 40, e reiterado no §5.º do art. 195, ambos da Constituição da República.

O núcleo normativo desse novo modelo estabelece, de maneira categórica, que nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total, impedindo, assim, prestações desvinculadas de contrapartida financeira por parte dos beneficiários ou do ente estatal/municipal.

Ainda que se reconheça a existência de dispositivos constitucionais de transição - como os artigos 2.º e 6.º da EC nº 41/2003 e o artigo 3.º da EC nº 47/2005 - os quais asseguram, sob certas condições, o direito à integralidade e à paridade, é certo que tais normas não podem ser lidas de forma isolada ou descontextualizada do novo arranjo sistêmico e contributivo da previdência pública.

O exercício do direito à integralidade e paridade pressupõe, invariavelmente, vínculo estatutário e a existência de contribuição previdenciária regular e contida a um regime próprio de previdência social - o que, notoriamente, não ocorre no caso dos servidores vinculados ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), sobretudo nos entes que, por omissão legislativa ou administrativa, deixaram de instituir regime próprio ou regime complementar.

É justamente sob essa moldura constitucional que se deve compreender a tese firmada no IRDR nº 1.0672.13.037458-6/003, por meio da qual esta 1.ª Seção Civil entendeu pela impossibilidade de complementação de aposentadoria custeada diretamente pelo ente municipal, ante a ausência de contribuição previdenciária específica e de norma legal válida que amparasse tal obrigação.

Tal entendimento encontra suporte, inclusive, na jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal, que, no julgamento da ADI nº 3.628/AP, reafirmou o princípio da vedação à concessão de benefícios previdenciários sem a devida fonte de custeio, ao declarar inconstitucional norma estadual que transferia à autarquia previdenciária estadual a responsabilidade por benefícios concedidos sem contraprestação contributiva, sem, contudo, afastar a obrigação do Estado de honrar com

os compromissos por ele próprio assumidos.

Contudo, não se pode extrair desse julgado a conclusão de que o simples reconhecimento da responsabilidade financeira do ente federativo implicaria a obrigatoriedade de arcar com complementações desvinculadas de contribuição. E assim porque o entendimento consolidado pelo Supremo, também no julgamento do RE 1.254.768 AgR/SP apontado pelo douto Des. 1º Vogal, acentua que a instituição de complementações de aposentadoria deve estar vinculada à existência de fonte de custeio específica, não sendo suficiente a previsão genérica de que os valores seriam custeados por dotações orçamentárias.

Em reforço, o Órgão Especial deste Tribunal de Justiça tem reiteradamente reconhecido a inconstitucionalidade de leis municipais que instituem complementações de aposentadoria sem qualquer respaldo em contribuições pretéritas ou previsão de fonte de custeio, como se observa nos julgados mencionados pelo douto 1º Vogal, Des. Carlos Levenhagen. Nesses precedentes, restou assentado que a criação de benefícios previdenciários sem a correspondente contribuição do servidor e sem previsão orçamentária específica configura violação direta à Constituição, em especial aos artigos 40 e 195.

A alegação de que os servidores não podem ser prejudicados pela inércia do ente público em instituir o regime próprio de previdência, ainda que compreensível sob a ótica da proteção social, não pode prevalecer sobre as balizas normativas de estrita legalidade e responsabilidade fiscal.

Atribuir aos entes municipais a responsabilidade pelo pagamento de complementações previdenciárias desprovidas de respaldo contributivo significa restabelecer, ainda que de forma indireta, um modelo previdenciário afastado pelo constituinte reformador, criando um cenário de potencial comprometimento das finanças públicas, ao permitir a assunção de obrigações sem o devido amparo legal, atuarial ou orçamentário.

Assim sendo, não vislumbro, neste momento, fundamentos jurídicos suficientemente jurídicos que justifiquem a revisão da tese firmada no IRDR nº 1.0672.13.037458-6/003, cuja coerência com os princípios constitucionais permanece hávida e insusceptível de superação. A tese revisanda pretende, em essência, reintroduzir um regime de concessão de benefícios desvinculados de contribuição, o que é frontalmente incompatível com o ordenamento constitucional vigente.

Diante do exposto, e vogando vânia ao douto Des. Relator, acompanho a divergência inaugurada pelo douto Des. 1º Vogal e julgo improcedente o presente Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, com fundamento no art. 985, §7º, do Código de Processo Civil.

DESA. JULIANA CAMPOS HORTA

Hei por bem acompanhar integralmente o eminente Relator para fixar a tese nos moldes por ele sugerido, bem como para revisar a tese fixada no IRDR nº 1.0672.13.037458-6/003.

DES. CARLOS ROBERTO DE FARIA - De acordo com o(a) Relator(a).

DESA. MARIA INÃS SOUZA

Peço vânia ao eminente Relator, Des. Pedro Bitencourt Marcondes, para aderir ao voto divergente apresentado pelo eminente Primeiro Vogal, Des. Carlos Levenhagen, pois também entendo que a tese em discussão visa, essencialmente, reintroduzir um regime de concessão de benefícios desvinculados de contribuição previdenciária, o que, a meu juízo, é incompatível com o ordenamento constitucional vigente.

Assim, acompanho a divergência para julgar improcedente este Incidente.

À como voto.

DES. ROBERTO APOLINÁRIO DE CASTRO

Senhor Presidente, Em. Relator e Senhores pares.

Após detido exame dos autos, sobremaneira em atenção às Emendas Constitucionais nº 20/98, nº 41/03 e nº 47/05, vislumbro a mesma interpretação e conclusão do Em. Desembargador Relator, com a máxima vânia, desde já, aos entendimentos divergentes.

Com efeito, não se deve admitir que a inércia administrativa elida eventual direito de aposentadoria dos servidores à luz dos dispositivos constitucionais transitórios, sob pena de violação ao princípio da segurança jurídica.

Dessa forma, acompanho o Em. Relator, para os devidos fins de fixação e revisão de tese, nos exatos e respectivos termos e fundamentos.

À como voto.

DESA. SANDRA FONSECA

O presente incidente foi admitido por esta colenda 1ª Seção Cível, visando à revisão da tese fixada no IRDR nº 1.0672.13.037458-6/003, bem como para definição das seguintes teses: "(i) a omissão dos Municípios em instituir regime próprio de previdência ou regime de previdência complementar pode servir de óbice reconhecimento do direito dos servidores públicos municipais à percepção dos proventos de aposentadoria com integralidade e paridade, nos termos assegurados pelos artigos 2º e 6º, da EC nº 41/03 e artigo 3º, da EC nº 47/05, que são normas constitucionais

de eficácia plena?; (ii) a ausência de contribuição para o regime próprio ou complementar, por inércia do ente público, pode representar empecilho" (TJMG - IRDR - Cv 1.0000.23.042614-0/001, Relator(a): Des.(a) Pedro Bitencourt Marcondes, 1ª Seção Cível, julgamento em 22/08/2023, publicação da súmula em 01/09/2023)

Nesse contexto, tenho o entendimento no sentido de que as leis municipais que estabelecem a possibilidade de complementação de aposentadoria, sem a respectiva destinação da fonte de custeio, vulneram o caráter contributivo do regime de previdência instituído pela Carta Constitucional.

Ocorre que, in casu, a discussão abarca situação diversa, vez que engloba os casos de servidores públicos municipais, aos quais tenham sido assegurados a paridade e integralidade dos proventos de aposentadoria e que, tenham sido aposentados pelo Regime Geral de Previdência Social, buscando a complementação da aposentadoria, a fim de alcançar os proventos a que fariam jus.

E nesse ponto, considero que as Emendas Constitucionais nº 41/03 e 47/05 são normas constitucionais de eficácia plena, ou seja, não demandam a edição de regulamento específico para garantir a respectiva aplicabilidade.

Neste sentido se posicionou o colendo Supremo Tribunal Federal ao analisar a auto aplicabilidade da redação original do art. 40, § 5º da Carta Constitucional que assegurava o direito à integralidade e paridade dos vencimentos ou proventos do servidor ao beneficiário de pensão por morte:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. TOTALIDADE DOS PROVENTOS OU VENCIMENTOS. ART. 40, § 5º, DA CF/1988 (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 20/1998). NORMA DE EFICÁCIA PLENA. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, quanto à redação original do art. 40, § 5º, da CF/88, no sentido de que a pensão por morte deve corresponder à totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor como se vivo estivesse, sendo o referido dispositivo norma de eficácia plena. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 596.446-AgR, Relator o Ministro Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 27.6.2014, grifos nossos)

Destarte, considero que deve ser reconhecido que as Emendas Constitucionais que garantiram aos servidores o direito à integralidade e paridade possuem aplicabilidade imediata, de sorte que o direito à percepção dos proventos, em conformidade com as normas constitucionais de eficácia plena, não podem ser obstados em razão da mora do ente público em instituir o Regime Próprio de Previdência, cuja obrigatoriedade foi instituída pelo art. 149, § 1º da Carta Constitucional, in verbis:

Art. 149.

(...)

(§ 1º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, por meio de lei, contribuições para custeio de regime próprio de previdência social, cobradas dos servidores ativos, dos aposentados e dos pensionistas, que poderão ter alíquotas progressivas de acordo com o valor da base de contribuição ou dos proventos de aposentadoria e de pensões

Por conseguinte, reconheço que o não cumprimento do mandamento constitucional pelos municípios não pode configurar óbice ao exercício do direito à paridade e integralidade, previstos em normas constitucionais de eficácia plena e dotadas de auto aplicabilidade.

Não se desconhece, por outro lado, da regra contida no § 15 do art. 37 da Carta Constitucional, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 103/2019, que assim estabeleceu:

§ 15. É vedada a complementação de aposentadorias de servidores públicos e de pensões por morte a seus dependentes que não seja decorrente do disposto nos §§ 14 a 16 do art. 40 ou que não seja prevista em lei que extinga regime próprio de previdência social.

Todavia, a superveniência da norma não afasta o direito dos servidores que, anteriormente à entrada em vigor do mencionado dispositivo, ou seja, até 12 de novembro de 2019, já haviam implementado os requisitos que lhes assegurasse o direito à paridade e integralidade, conforme previsão expressa contida no art. 7º da EC nº 103/2019:

Art. 7º O disposto no § 15 do art. 37 da Constituição Federal não se aplica a complementações de aposentadorias e pensões concedidas até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional.

Assim, por estes fundamentos, acompanho a tese fixada pelo eminente Relator.

SÂMULA: "POR MAIORIA, FIXARAM AS SEGUINTEs TESES: 1) A OMISSÃO DOS MUNICÍPIOS EM INSTITUIR REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA OU REGIME DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR NÃO PODE SERVIR DE ÔBICE RECONHECIMENTO DO DIREITO DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS À PERCEPÇÃO



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

ÃO DOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA COM INTEGRALIDADE E PARIDADE, NOS TERMOS ASSEGURADOS PELOS ARTIGOS 2º E 6º, DA EC Nº 41/03 E ARTIGO 3º, DA EC Nº 47/05, QUE SÃO NORMAS CONSTITUCIONAIS DE EFICÁCIA PLENA; 2) A AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PARA O REGIME PRÓPRIO OU COMPLEMENTAR, POR INÂNCIA DO ENTE PÚBLICO, NÃO PODE REPRESENTAR EMPEÑO AO DIREITO ASSEGURADO NAS NORMAS CONSTITUCIONAIS AUTOAPLICÁVEIS INSERTAS NOS ARTIGOS 2º E 6º, DA EC Nº 41/03 E ARTIGO 3º, DA EC Nº 47/05; 3) OS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS QUE, POR FORÇA DE NORMAS DE MATRIZ CONSTITUCIONAL, FAZEM JUS À PERCEPÇÃO DOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA COM INTEGRALIDADE E PARIDADE, TÊM DIREITO À COMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA PELO INSS (RGPS), ÀS EXPENSAS DO TESOURO MUNICIPAL, INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE LEI LOCAL. O DIREITO ADQUIRIDO DESSES SERVIDORES TRANSFORMA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DESSA COMPLEMENTAÇÃO EM INDENIZATÓRIA; 4) A VEDAÇÃO INSERTA NO §15, DO ART. 37, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, ACRESCENTADO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 103/2019 NÃO ALCANÇA A SITUAÇÃO DOS SERVIDORES E PENSIONISTAS QUE, SOB A ÂGIDE DO REGIME ANTERIOR, ADQUIRIRAM DIREITO À PERCEPÇÃO DOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA E PENSÕES COM INTEGRALIDADE E/OU PARIDADE. POR MAIORIA, REVISARAM A TESE FIXADA NO IRDR Nº 1.0672.13.037458-6/003."

1 STF. ADI 3628, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 08/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe -216 DIVULG 09-10-2018 PUBLIC 10-10-2018.

2 § 15. É vedada a complementação de aposentadorias de servidores públicos e de pensões por morte a seus dependentes que não seja decorrente do disposto nos §§ 14 a 16 do art. 40 ou que não seja prevista em lei que extinga regime próprio de previdência social.
