

11/12/2014

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 662.406 ALAGOAS

RELATOR	: MIN. TEORI ZAVASCKI
RECTE.(S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RECDO.(A/S)	: JOSEFA VIEIRA DA SILVA
ADV.(A/S)	: ILANA FLÁVIA CAVALCANTI SILVA

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TÉCNICA DE FISCALIZAÇÃO AGROPECUÁRIA - GDATA. TERMO FINAL DO DIREITO À PARIDADE REMUNERATÓRIA ENTRE SERVIDORES ATIVOS E INATIVOS. DATA DA REALIZAÇÃO DA AVALIAÇÃO DO PRIMEIRO CICLO.

1. O termo inicial do pagamento diferenciado das gratificações de desempenho entre servidores ativos e inativos é o da data da homologação do resultado das avaliações, após a conclusão do primeiro ciclo de avaliações, não podendo a Administração retroagir os efeitos financeiros a data anterior.

2. É ilegítima, portanto, nesse ponto, a Portaria MAPA 1.031/2010, que retroagiu os efeitos financeiros da Gratificação de Desempenho de Atividade Técnica de Fiscalização Agropecuária - GDATA ao início do ciclo avaliativo.

3. Recurso extraordinário conhecido e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência da Ministra CÁRMEN LÚCIA (Vice-Presidente), na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por unanimidade, em negar provimento ao recurso, fixando-se a tese de que o termo inicial do pagamento diferenciado das gratificações de desempenho entre servidores ativos e inativos é o da data da homologação do resultado das avaliações após a conclusão do primeiro ciclo de avaliações, não podendo

RE 662406 / AL

a Administração retroagir os efeitos financeiros à data anterior, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, o Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente), em viagem à Itália para participar da “101ª Sessão Plenária da Comissão de Veneza”.

Brasília, 11 de dezembro de 2014.

Ministro TEORI ZAVASCKI
Relator

11/12/2014**PLENÁRIO****RECURSO EXTRAORDINÁRIO 662.406 ALAGOAS**

RELATOR	: MIN. TEORI ZAVASCKI
RECTE.(S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RECDO.(A/S)	: JOSEFA VIEIRA DA SILVA
ADV.(A/S)	: ILANA FLÁVIA CAVALCANTI SILVA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI (RELATOR): Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União contra acórdão da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária de Alagoas. Tal acórdão, ao confirmar a sentença do Juizado Especial Federal de Maceió, estendeu a servidor inativo a Gratificação de Desempenho de Atividade Técnica de Fiscalização Agropecuária - GDATFA, criada pela Lei 10.484/2002, no patamar em que concedida aos servidores ativos do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, sob os seguintes fundamentos: (a) trata-se de vantagem concedida em caráter geral, e não decorrente de atividade específica, traduzindo verdadeiro reajuste de vencimentos; (b) apesar da regulamentação oriunda do Decreto 5.008/2004, não foi comprovada a realização das avaliações de desempenho individual e institucional.

No recurso extraordinário, a União aponta violação ao art. 40, § 8º, da Constituição Federal, porquanto a EC 41/2003 estabeleceu um novo regime jurídico para a aposentadoria no serviço público, assegurando, apenas, a manutenção do valor real do benefício, não sendo extensíveis, aos inativos e pensionistas, todas as gratificações concedidas aos servidores ativos. Afirmar ter demonstrado que o primeiro ciclo de avaliação de desempenho iniciou em 25/10/2010, dia de publicação da Portaria MAPA 1.031/2010, com efeitos financeiros iniciados a partir dessa data.

A Turma Recursal de origem, em atenção ao disposto no art. 543-B, §

RE 662406 / AL

1º, do CPC, encaminhou o recurso a este Supremo Tribunal Federal como representativo da controvérsia.

O Plenário virtual desta Corte reconheceu, por unanimidade, a existência de repercussão geral da matéria, em acórdão com a seguinte ementa:

“DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TÉCNICA DE FISCALIZAÇÃO AGROPECUÁRIA. GDATA. TERMO FINAL DO DIREITO À PARIDADE REMUNERATÓRIA ENTRE SERVIDORES ATIVOS E INATIVOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

Apresenta repercussão geral o recurso extraordinário no qual se discute a fixação do termo final do direito à paridade remuneratória entre servidores ativos e inativos, prevista no artigo 40, § 8º, da Constituição Federal”.

A Procuradoria-Geral da República manifestou-se pelo parcial provimento do recurso, sob o argumento de que os inativos têm direito ao recebimento integral da gratificação até a implantação dos efeitos financeiros do primeiro ciclo avaliativo, a partir do qual se admite o pagamento diferenciado para ativos e inativos.

É o relatório.

11/12/2014**PLENÁRIO****RECURSO EXTRAORDINÁRIO 662.406 ALAGOAS****VOTO**

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI (RELATOR): 1. O recurso extraordinário questiona, à luz do artigo 40, § 8º, da Constituição Federal, a obrigatoriedade de extensão, aos servidores inativos e pensionistas, do pagamento da Gratificação de Desempenho de Atividade Técnica de Fiscalização Agropecuária – GDATFA, instituída pela Lei nº 10.484/2002, no mesmo percentual pago àqueles em atividade. A hipótese descrita nos autos é análoga àquela decidida por este Tribunal no julgamento do RE 476.279/DF e do RE 476.390/DF, quando se discutiu a respeito da extensão de outra gratificação (Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa - GDATA) aos inativos, entendimento sedimentado na Súmula Vinculante 20, com o seguinte teor:

"A Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa - GDATA, instituída pela Lei nº 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 até a conclusão dos efeitos do último ciclo de avaliação a que se refere o artigo 1º da Medida Provisória no 198/2004, a partir da qual passa a ser de 60 (sessenta) pontos".

A GDATFA e a GDATA são gratificações com as mesmas natureza e características. Originalmente, ambas foram concedidas a todos os servidores de forma geral e irrestrita, apesar de criadas com o propósito de serem pagas de modo diferenciado, segundo a produção ou o desempenho profissional, individual ou institucional.

Em sua redação originária, o art. 2º da Lei 10.404/2002 previa que o pagamento da GDATA podia variar entre 10 e 100 pontos, sendo que a pontuação mínima foi posteriormente ampliada para 30 pontos pela Lei 12.702/2012:

RE 662406 / AL

“Art. 2º A GDATA será paga observado o limite máximo de 100 (cem) pontos e o mínimo de 30 (trinta) pontos por servidor, correspondendo cada ponto, em seu respectivo nível, ao valor estabelecido no Anexo I da Lei no 10.971, de 25 de novembro de 2004”.

A GDATAFA tem limites similares: o art. 2º da Lei 10.484/2002 trazia a variação de 10 a 100 pontos, modificada para 30 a 100 pontos pela Lei 11.907/2009:

“Art. 2º A GDATAFA será atribuída em função do alcance das metas de desempenho individual e do alcance das metas de desempenho institucional do Mapa.

§ 1º A avaliação de desempenho individual visa a aferir o desempenho do servidor de cada uma das unidades do Mapa, no exercício das atribuições do cargo ou função, para o alcance das metas de desempenho institucional.

§ 2º A avaliação de desempenho institucional visa a aferir o alcance das metas organizacionais, podendo considerar projetos e atividades prioritárias e condições especiais de trabalho, além de outras características específicas.

§ 3º A GDATAFA será paga observado o limite máximo de 100 (cem) pontos e o mínimo de 30 (trinta) pontos por servidor, correspondendo cada ponto ao valor estabelecido no Anexo desta Lei.

§ 4º A pontuação referente à GDATAFA será assim distribuída:

I - até 20 (vinte) pontos serão atribuídos em função dos resultados obtidos na avaliação de desempenho individual; e

II - até 80 (oitenta) pontos serão atribuídos em função dos resultados obtidos na avaliação de desempenho institucional.

§ 5º Ato do Poder Executivo disporá sobre os critérios gerais a serem observados para a realização das avaliações de desempenho individual e institucional da GDATAFA”.

Ambas, portanto, tratam de forma diferenciada os servidores

RE 662406 / AL

públicos, variando de acordo com a atuação individual de cada um e o desempenho coletivo da instituição.

2. Num ponto, entretanto, a GDATA difere da GDATA: ao contrário dessa última, em relação à GDATA a Administração iniciou e efetivou as avaliações que justificam o uso do critério diferenciador no pagamento (desempenho individual do servidor e institucional do órgão de lotação), circunstância imprescindível para legitimar a ausência de paridade entre os servidores ativos e os servidores inativos e pensionistas.

Portanto, a meritocracia pretendida com a criação das gratificações de desempenho foi efetivada, o que passou a permitir a distinção no seu pagamento entre os servidores na ativa (de acordo com a produtividade e o desempenho profissional de cada um) e entre estes e os aposentados e pensionistas.

3. A Súmula Vinculante 20 limita-se a prever que, considerada a ausência de realização das avaliações individuais e a institucional durante a vigência da GDATA, não é legítima a discriminação no seu pagamento. Por essa razão, determina o pagamento aos inativos e pensionistas do mesmo montante devido aos servidores ativos. Na sua parte final, faz a ressalva de que a equiparação deve perdurar “até a conclusão dos efeitos do último ciclo de avaliação a que se refere o artigo 1º da Medida Provisória no 198/2004”, o que, entretanto, não se efetivou naquele caso.

A Súmula, portanto, não resolveu a questão relacionada ao termo final da equiparação, o que gerou novos processos judiciais sobre o tema. Para justificar o pagamento diferenciado das gratificações, os Decretos 5.008/2004 e 7.133/2010 regulamentaram os critérios e procedimentos a serem observados nas avaliações de desempenho individual e institucional; posteriormente, cada órgão editou atos normativos regulamentando suas avaliações internas; e, por fim, foram efetivadas as avaliações internas (institucional e individuais), homologando os resultados por meio de portarias.

No caso específico da GDATA, o Ministério da Agricultura,

RE 662406 / AL

Pecúária e Abastecimento editou a Portaria 1.031/2010, de 22 de outubro de 2010, que instituiu metas de desempenho institucional e estabeleceu o seu primeiro ciclo de avaliação, no período de 25 a 31 de outubro de 2010, que foi homologado no dia 23 de dezembro de 2010.

A controvérsia sobre o pagamento das gratificações de desempenho ressurgiu considerando que alguns órgãos voltaram a pagar as gratificações de desempenho de forma diferenciada a partir da entrada em vigor do Decreto 7.133/2010 e outros órgãos retroativamente os efeitos dos Ciclos de Avaliação, pagando de forma diferenciada a partir do dia inicial (e não da homologação) das avaliações.

Isso gerou divergência nas decisões dos Tribunais Regionais Federais e das Turmas Recursais. De um lado, existem precedentes fixando o termo final na data de início do primeiro ciclo de avaliação, institucional e individual (TRF da 2ª Região, APELRE 201151200011785, 6ª Turma Especializada, rel. Des. Federal Guilherme Couto, j. 03/12/2012, DJ 10/12/2012); de outro, há entendimento de que o termo final é a data de encerramento do primeiro ciclo de avaliação, por coincidir com a implantação de seus resultados (TRF da 1ª Região, AC 200738000368081, 1ª Turma, rel. Juiz Federal Miguel Angelo de Alvarenga Lopes, j. 03/10/2012, DJ 14/12/2012, p. 478; TRF da 5ª Região, APELREEX 00054903620124058300, 3ª Turma, rel. Des. Federal André Luis Maia Tobias Granja, j. 13/12/2012, DJ 18/12/2012, p. 367; Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, IUJEF 0000353-09.2008.404.7050, rel. Juíza Federal Maria Cristina Saraiva Ferreira e Silva, j. 30/11/2012, D.E. 06/12/2012).

4. Em suma, a Súmula Vinculante 20 tratou de gratificação específica (GDATA) que, por não existir critérios de avaliação justificadores do tratamento diferenciado dos servidores ativos e inativos, acabou sendo devida de modo equivalente para ativos e inativos. Todavia, a gratificação de que trata a presente demanda (GDAFTA), criada com características semelhantes às da GDATA, teve implementado, durante sua vigência, o requisito necessário à legitimação do pagamento diferenciado. Contudo,

RE 662406 / AL

mesmo assim, ficou pendente o debate sobre o termo final do direito à paridade, diante da existência de três possíveis critérios demarcatórios: (a) a entrada em vigor do Decreto 7.133/2010, em 22 de março de 2010, que trouxe os critérios e procedimentos a serem observados nas avaliações de desempenho, (b) a Portaria 1.031/2010, de 22 de outubro de 2010, que regulamentou especificamente os critérios de avaliação da GDAFTA pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e (c) os dias inicial e final das avaliações internas (institucional e individuais) de referido Ministério, com seu 1º Ciclo de Avaliação realizado de 25 a 31 de outubro de 2010 e homologado em 23 de dezembro de 2010.

5. Após a decisão que reconheceu a existência de repercussão geral neste recurso extraordinário, o Plenário desta Corte julgou o RE 631.389, no qual, além da reafirmação do entendimento consolidado na Súmula Vinculante 20, ficou assentado o termo final para o pagamento isonômico da GDPGPE (Gratificação de Desempenho do Plano Geral de Cargos do Poder Executivo) de acordo com a sua ementa:

“GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DO PLANO GERAL DE CARGOS DO PODER EXECUTIVO – GDPGPE – LEI Nº 11.357/06. Homenageia o tratamento igualitário decisão que, até a avaliação dos servidores em atividade, implica a observância da mesma pontuação – 80 – no tocante a inativos e pensionistas” (RE 631389/CE, Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 03/06/2014).

Apesar de a questão não ter sido abordada no voto do relator, houve, nos debates, a fixação, como termo final da equiparação entre ativos e inativos, da data da efetiva realização da primeira avaliação, sem retroação à data de início do ciclo de avaliação:

“EXPLICAÇÃO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO -
Ministro Fux e Presidente, se há explicitação do Relator, eu

RE 662406 / AL

acompanho.

O meu único ponto é que esteja explicitado o momento da cessação da equiparação. Se isso está feito dessa forma, não temos divergência.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Está feito, porque o Ministro Relator afirmou que o próprio aresto inferior estabelece já essa delimitação.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Há uma delimitação temporal *que foi explicitamente consignada* na parte dispositiva.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Aí, negando provimento, restabelece a decisão.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO Para acalmar espíritos, lerei a ementa por mim preparada:

Gratificação de Desempenho do Plano Geral de Cargos do Poder Executivo - GDPGPE. Lei 11.357/06. Homenageia o tratamento igualitário decisão que, até a avaliação dos servidores em atividade, implica a observância da mesma pontuação, 80%, no tocante a inativos e pensionistas.

Mais do que isso, não é possível!

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Quando a Ministra Rosa leu o trecho do acórdão, eu fiquei em dúvida porque Vossa Excelência parou no seguinte momento dizendo que esta linearidade, ela cessaria no momento da edição do decreto regulamentar. Mas, agora, o Ministro Marco Aurélio complementa: é preciso que haja se efetivado o primeiro ciclo da avaliação para que realmente deixe de haver essa extensão genérica a todos os servidores, incluindo os inativos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) Ainda diria, à margem do julgamento, porque isso não está em apreciação, que tenho sérias dúvidas quanto à cláusula da lei que cuida de algo que diz respeito a um certo momento, que é o desempenho, retroagindo-o a data passada. Teria sérias dúvidas em placitar como razoável esse preceito.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Vossa

RE 662406 / AL

Excelência me permite um aparte, Ministro? Só para se ver como são essas situações criadas: é que esse § 6º a que Vossa Excelência agora se refere afirma que o resultado da primeira avaliação gera efeitos financeiros a partir de janeiro de 2009. Quando eu aprendi, no grupo escolar, era ‘desde’, porque era lá para trás; ‘a partir de’ é daqui para frente. Então, até o português gera uma situação absolutamente impensável, como Vossa Excelência disse...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR)
O fator a ser considerado é o do momento da avaliação. Como fazê-lo, sem descaracterização, retroagir?

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - O que é interessante aqui é que essa lei é proveniente de medida provisória, aparentemente é um projeto de conversão. Portanto, o suposto aqui é de que haja urgência. E também o legislador, aqui o legislador do Executivo, já pressupõe um atraso na burocracia, porque colocou esta desculpa, este *waiver*, para, se por acaso passassem meses ou anos. Neste caso, passaram-se quatro anos. Eu até lembrava que esta é uma questão de responsabilidade civil de quem retarda tanto essas providências. Lembrava ao Procurador-Geral que ele talvez pudesse abrir pelo menos um inquérito civil, porque realmente é uma questão grave. E o legislador, já sabedor disso, diz: ‘Mas, se passarem quatro ou cinco anos, veja que depois vamos ter debate sobre irreduzibilidade.’

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Exatamente, porque isso se incorpora.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Claro, elas passam a receber, num percentual de 80% (oitenta por cento), e daqui a pouco se diz: ‘Não, agora nós temos que fazer um modelo de compensação’, como lembrou o Ministro Teori, porque a lei assim previu. Mas não foi por conta de um ano ou um ano e meio, não, já quatro anos passados sem que se fizesse a avaliação. E que avaliação de desempenho se pode fazer, como diz agora o Ministro Marco Aurélio, com efeito retroativo? É um quadro de descalabro”.

RE 662406 / AL

Portanto, segundo ficou assentado no precedente, o marco temporal para o início do pagamento diferenciado das gratificações de desempenho para ativos e inativos é o dia de conclusão da avaliação do primeiro ciclo, que corresponde à data igual ou posterior ao final do ciclo (não podendo retroagir ao seu início).

6. No caso, o primeiro ciclo de avaliação de desempenho dos servidores públicos que recebem a GDAFTA iniciou em 25 de outubro 2010, dia de publicação da Portaria MAPA 1.031/2010, que retroagiu a essa data o início dos efeitos financeiros. Essa retroação, portanto, contraria a jurisprudência da Corte. Na prática, deve ser observado o dia 23 de dezembro de 2010, data da conclusão do ciclo e da homologação dos resultados das avaliações. Considerando que a sentença faz expressa ressalva à possibilidade de discriminação a partir da conclusão do primeiro ciclo de avaliação (item 'a' do dispositivo), no que foi mantida pelo acórdão da Turma Recursal questionado neste recurso, não há reparo a ser feito na decisão impugnada.

7. O que se conclui, portanto – e essa é a tese a ser confirmada com natureza de repercussão geral, é que *o termo inicial do pagamento diferenciado das gratificações de desempenho entre servidores ativos e inativos é o da data da homologação do resultado das avaliações, após a conclusão do primeiro ciclo de avaliações, não podendo a Administração retroagir os efeitos financeiros a data anterior*. Merece confirmação o acórdão recorrido, pois é ilegítima a Portaria MAPA 1.031/2010 no ponto em que fez retroagir os efeitos financeiros da GDAFTA ao início do ciclo avaliativo.

8. Ante o exposto, nego provimento ao recurso extraordinário. É o voto.

11/12/2014

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 662.406 ALAGOAS

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Estou de acordo, Senhor Presidente, até porque essa gratificação, que seria de caráter geral extensivo, passou a reclamar uma avaliação. Então, realmente, tem esse caráter **pro labore faciendo**.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 662.406

PROCED. : ALAGOAS

RELATOR : MIN. TEORI ZAVASCKI

RECTE.(S) : UNIÃO

PROC.(A/S) (ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

RECDO.(A/S) : JOSEFA VIEIRA DA SILVA

ADV.(A/S) : ILANA FLÁVIA CAVALCANTI SILVA

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, negou provimento ao recurso, fixando-se a tese de que o termo inicial do pagamento diferenciado das gratificações de desempenho entre servidores ativos e inativos é o da data da homologação do resultado das avaliações após a conclusão do primeiro ciclo de avaliações, não podendo a administração retroagir os efeitos financeiros à data anterior. Ausente, justificadamente, o Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente), em viagem à Itália para participar da "101ª Sessão Plenária da Comissão de Veneza". Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia (Vice-Presidente). Plenário. 11.12.2014.

Abriu a sessão o Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente), que se retirou para seguir em viagem à Itália para participar da "101ª Sessão Plenária da Comissão de Veneza". Presidiu a sessão a Ministra Cármen Lúcia (Vice-Presidente). Presentes os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Teori Zavascki e Roberto Barroso.

Vice-Procuradora-Geral da República, Dra. Ela Wiecko Volkmer de Castilho.

p/ Fabiane Pereira de Oliveira Duarte
Assessora-Chefe do Plenário