



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Registro: 2016.0000879807

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração nº 0129606-43.2007.8.26.0000/50000, da Comarca de São Paulo, em que são embargantes SUPERINTENDENTE DO DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DER, SUPERINTENDENTE DO IPESP INSTITUTO DE PREVIDENCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, SUPERINTENDENTE DA CAIXA BENEFICENTE DA POLICIA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO CBPM, SUPERINTENDENTE DO DEPARTAMENTO DE AGUAS ENERGIA ELETRICA DAAE, SUPERINTENDENTE DO DEPARTAMENTO AEROVIARIO DO ESTADO DE SÃO PAULO DAESP, DIRETOR DO DEPARTAMENTO DE DESPESAS DO ESTADO DDPE, SUPERINTENDENTE DO HOSPITAL DAS CLINICAS, SUPERINTENDENTE DO INSTITUTO DE ASSISTENCIA MEDICA DO SERVIDOR PUBLICO ESTADUAL IAMSPE, SUPERINTENDENTE DO INSTITUTO DE MEDICINA SOCIAL E DE CRIMINOLOGIA DE SÃO PAULO IMESC, SUPERINTENDENTE DA SUPERINTENDENCIA DE CONTROLE DE ENDEMIAS SUCEN, SUPERINTENDENTE DA SUPERINTENDENCIA DO TRABALHO ARTESANAL NAS COMUNIDADES SUTACO, SUPERINTENDENTE DO CENTRO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO E TECNOLOGIA PAULA SOUZA CEET e SECRETARIO DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, são embargados SINDICATO DOS PROCURADORES DO ESTADO DAS AUTARQUIAS DAS FUNDAÇÕES E DAS UNIVERSIDADES PUBLICAS DO ESTADO DE SÃO PAULO SI e ASSOCIAÇÃO DOS PROCURADORES AUTARQUICOS DO ESTADO DE SÃO PAULO APAESP (E OUTRO).

ACORDAM, em 2ª Câmara Extraordinária de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Rejeitaram os embargos. Acórdão mantido. Fica mantido o v. acórdão encartado às fls. 1902/1911, v.u.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PAULO DIMAS MASCARETTI (Presidente) e MARREY UINT.

São Paulo, 8 de novembro de 2016.

RODRIGUES DE AGUIAR
RELATOR
 Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Embargos de Declaração nº 0129606-43.2007.8.26.0000/50000

Comarca: São Paulo

VOTO Nº : 28328

APTE. : ASSOCIAÇÃO DOS PROCURADORES AUTÁRQUICOS DO
 ESTADO DE SÃO PAULO - APAESP E OUTROS

APDA. : SECRETÁRIO DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**APELAÇÃO – MANDADO DE SEGURANÇA –
 Procuradores Autárquicos do Estado de São Paulo –
 Acórdão desta Turma que estabeleceu que o teto
 remuneratório dessa categoria de servidor foi
 disciplinado, diretamente, pela EC 41/2003, ao dar nova
 redação ao inciso XI do art. 37 da CF, e corresponde a
 90,25% do subsídio mensal recebido por Ministro do c.
 STF – Impossibilidade de redução por Decreto Estadual
 – Decisão que está alinhada com o Recurso
 Extraordinário nº 609381/GO, submetido ao regime de
 Repercussão Geral – ACÓRDÃO MANTIDO.**

I. Tendo em vista r. determinação do Egrégio Supremo Tribunal Federal (fls. 2036), a r. decisão do Exmo. Sr. Des. Presidente da Seção de Direito Público deste Tribunal, tendo em vista o decidido em regime de Repercussão Geral no RE 609381/GO, tema 480, que dispõe sobre teto remuneratório disposto na Emenda Constitucional 41/2003, e o inciso II do art. 1.030 do NCPD, determinou às fls. 2039/8 que fossem devolvidos a esta Turma Julgadora os presentes autos para eventual adequação da fundamentação e/ou manutenção da decisão, sendo os autos recebidos no Gabinete deste Relator em 19/09/2016.

II. O v. acórdão desta Turma que ora se analisa (fls. 1902/1911), foi exarado nos seguintes termos:

1. Trata-se de apelação (fls. 1.569/ss) interposta por ASSOCIAÇÃO DOS PROCURADORES AUTÁRQUICOS DO ESTADO DE SÃO PAULO - APAESP E OUTRO contra a r. sentença de fls. 1.177/ss, proferida nos autos do mandado de segurança coletivo em que se discute a legalidade e constitucionalidade da incidência do teto remuneratório



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

decorrente da Emenda Constitucional nº 41, e do Decreto Estadual nº 48.407/2004.

2. Na inicial, os impetrantes alegam que seus sindicalizados e associados tiveram seus vencimentos reduzidos em virtude da Emenda Constitucional nº 41/03, que deu nova redação ao artigo 37, XI, da Constituição Federal, bem como em virtude do Decreto Estadual nº 48.407/04, o que não pode prosperar, já que tal ato viola a norma que trata da irredutibilidade de seus vencimentos, conforme artigo 37, XV, da Constituição Federal, além de ferir o direito adquirido dos sindicalizados e associados. No mais, alegam que a EC nº 41/03 padece de vício de inconstitucionalidade formal, já que o texto aprovado não obedeceu à tramitação legislativa constitucionalmente prevista. Afirmam, ainda, que a regra do teto remuneratório prevista pela referida Emenda Constitucional não é autoaplicável, carecendo de regulamentação legal. Por fim, alegam que a redução dos vencimentos deveria ser precedida de regular processo administrativo, em que fosse assegurado, aos sindicalizados e associados, o direito ao contraditório e ampla defesa.

3. A r. sentença, proferida pelo MM Juiz de Direito Valentino Aparecido de Andrade, denegou a segurança sob o entendimento de que o Decreto Estadual nº 48.407/04 tem seu fundamento de validade diretamente na Emenda Constitucional nº 41/03, norma esta autoaplicável. Considerou, ainda, que não há que se falar em violação a direito adquirido, pois o artigo 17 do Ato de Disposição Constitucionais Transitórias expressamente afasta a invocação de direito adquirido.

4. Inconformado, apelam os impetrantes reafirmando, em síntese, suas alegações já trazidas na inicial da ação.

5. Apelo tempestivo, preparado (fls. 1.604/ss) e respondido (fls. 1.862/ss).

É o relatório.

6. O recurso merece provimento.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Com efeito, o mandado de segurança foi ajuizado com a finalidade de “garantir o direito líquido e certo dos Procuradores Autárquicos, em atividade e aposentados, inclusive de seus beneficiários, de receber integralmente os seus vencimentos, aposentadorias e pensões a que fazem jus, sem qualquer redução ou imposição de teto” referente ao Decreto Estadual nº 48.407/2004 e Emenda Constitucional nº 41/2003, tudo conforme pedido constante às fls. 32.

Como se sabe, a Emenda Constitucional nº 41/2003 trouxe nova redação ao artigo 37, XI, da Constituição Federal, ao assim dispor:

“Art. 1º A Constituição Federal passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 37.

.....

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



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Inicialmente, vale ressaltar que a expressão “Procuradores”, constante da parte final do dispositivo mencionado, abrange também os Procuradores Autárquicos, conforme já decidiu o E. STF, em homenagem ao princípio da isonomia. Confira-se:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. SUBTETO REMUNERATÓRIO. ART. 37, XI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ABRANGÊNCIA DO TERMO “PROCURADORES”. PROCURADORES AUTÁRQUICOS ABRANGIDOS PELO TETO REMUNERATÓRIO. ALTERAÇÃO QUE, ADEMAIS, EXIGE LEI EM SENTIDO FORMAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO. I – A referência ao termo “Procuradores”, na parte final do inciso IX do art. 37 da Constituição, deve ser interpretada de forma a alcançar os Procuradores Autárquicos, uma vez que estes se inserem no conceito de Advocacia Pública trazido pela Carta de 1988. II – A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, de resto, é firme no sentido de que somente por meio de lei em sentido formal é possível a estipulação de teto remuneratório. III - Recurso extraordinário conhecido parcialmente e, nessa parte, improvido. (RE 558258, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 09/11/2010, DJe-051 DIVULG 17-03-2011 PUBLIC 18-03-2011 EMENT VOL-02484-01 PP-00188)

Dessa forma, aos Procuradores Autárquicos aplica-se o teto de 90,25% dos subsídios dos Ministros do STF, e não o subsídio do Governador de Estado. Não poderia, pois, um Decreto Estadual estipular subteto diferente daquele já previsto na Constituição Federal.

Por seu turno, o artigo 8º da referida Emenda dispôs que:

Art. 8º Até que seja fixado o valor do subsídio de que trata o [art. 37, XI, da Constituição Federal](#), será considerado, para os fins do limite



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

fixado naquele inciso, o valor da maior remuneração atribuída por lei na data de publicação desta Emenda a Ministro do Supremo Tribunal Federal, a título de vencimento, de representação mensal e da parcela recebida em razão de tempo de serviço, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento da maior remuneração mensal de Ministro do Supremo Tribunal Federal a que se refere este artigo, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos.

Por fim, o artigo 9º estabeleceu que:

Art. 9º Aplica-se o disposto no [art. 17 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias](#) aos vencimentos, remunerações e subsídios dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza.

Pois bem. O Órgão Especial deste E. Tribunal de Justiça, ao apreciar o Incidente de Inconstitucionalidade nº 9301765-96.2008.8.26.0000, já se manifestou, por unanimidade, pela inconstitucionalidade da redução de vencimentos e proventos de aposentadoria em virtude da referida emenda constitucional.

Confira-se a ementa do julgado:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Incidente de Inconstitucionalidade - Agentes Fiscais de Rendas. Inativos. Proventos da aposentadoria - Fator de Redução. Teto ou subteto remuneratório previsto no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 41/2003 Decreto Estadual nº 48.407/2004. Impossibilidade de aplicação. Ofensa aos princípios constitucionais do direito adquirido (artigo 5º, inciso XXXVI), e o da irredutibilidade de vencimentos (artigo 37, inciso XV). Sistema remuneratório da aposentadoria e dos proventos regido pela norma vigente à época da concessão. Incidente julgado procedente. (Incidente de Inconstitucionalidade nº 9301765-96.2008.8.26.0000, Relator: Celso Limongi, j. 29.10.2008)

De fato, a Emenda Constitucional nº 41/2003 não tem o condão de permitir no ordenamento jurídico pátrio a violação ao direito adquirido, já que este é um direito fundamental previsto pelo Poder Constituinte Originário e, como tal, constitui-se em cláusula pétrea (artigo 60, §4º, IV, da Constituição Federal).

O v. acórdão proferido pelo Órgão Especial deste E. Tribunal deixou assente que “é certo que sempre se almejou a fixação de um limite máximo de remuneração para o funcionalismo público. Contudo, tal regra deve ser interpretada sistematicamente. Há de ser necessariamente observado o princípio da irredutibilidade de subsídio e vencimentos, consagrado no artigo 37, inciso XV, da 'Lex Legum'”.

Em consequência, o Órgão Especial julgou procedente o referido incidente de inconstitucionalidade, reconhecendo a inconstitucionalidade do artigo 9º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003 e do Decreto Estadual nº 48.407, de 06 de janeiro de 2004.

Em consonância com esse entendimento, o C. STF decidiu que lícito alterar-se o regime de vencimentos do servidor público, desde que não implique diminuição no quantum percebido pelo servidor. Ou seja, é perfeitamente possível a modificação no critério de cálculo da remuneração do servidor, desde que respeitado o direito constitucional à irredutibilidade de seus vencimentos ou subsídios, conforme previsto no artigo 37, XV, da Constituição Federal. Confira-se:

1. *Servidor público: inexistência de violação às garantias*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos (CF, art. 37, XV). É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a garantia do direito adquirido não impede a modificação para o futuro do regime de vencimentos do servidor público. Assim, e desde que não implique diminuição no quantum percebido pelo servidor, é perfeitamente possível a modificação no critério de cálculo de sua remuneração. 2. Recurso extraordinário: inadmissibilidade: alegação de contrariedade ao artigo 5º, XXXVI, da CF, que implicaria prévia reapreciação de legislação infraconstitucional concernente aos limites objetivos da coisa julgada à qual não se presta o RE. (AI 450268 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 03/05/2005, DJ 27-05-2005 PP-00013 EMENT VOL-02193-04 PP-00761 RTJ VOL-00194-02 PP-00732)

Portanto, a Emenda Constitucional nº 41/2003 não poderia ofender o direito dos servidores públicos à irredutibilidade de seus vencimentos ou subsídios, motivo pelo qual, a utilização de “reductor salarial” pelos impetrados não encontra respaldo no texto constitucional.

Nesse ponto, portanto, o recurso merece provimento, para se conceder a segurança e garantir que os Procuradores Autárquicos, ativos e inativos, bem como os pensionistas, continuem a receber seus vencimentos, proventos e pensões sem a incidência do reductor salarial referente à Emenda Constitucional nº 41/2003.

Deixa-se, ademais, de apreciar a alegada inconstitucionalidade por vício formal da Emenda Constitucional nº 41/2003.

Com efeito, os impetrantes alegaram inconstitucionalidade pelo fato de o texto aprovado em segunda votação na Câmara dos Deputados não coincidir com aquele aprovado em primeira votação, já que, após a realização desta, houve a supressão da expressão “se inferior”, que dizia respeito ao subsídio do Prefeito como limite remuneratório no âmbito municipal.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Ocorre que eventual inconstitucionalidade, pelo suposto vício formal apontado, em nada aproveita aos impetrantes, pois estes não representam os interesses de procuradores municipais. O limite remuneratório dos associados e sindicalizados dos impetrantes não está sujeito ao subsídio do prefeito, motivo pelo qual, deixa-se de apreciar a alegada inconstitucionalidade por vício formal da Emenda Constitucional nº 41/2003.

Por fim, registre-se que as alegações quanto à revogação tácita da Lei Estadual nº 6.995/90, elaboradas nas razões de apelação, restam prejudicadas, já que referida lei não é objeto deste mandado de segurança, pois a petição inicial não faz menção a ela, quer nos fundamentos, quer no pedido. Não pode o recorrente pretender alargar o objeto do mandado de segurança. A questão deve ser objeto de ação própria.

Pelas razões acima expostas e mais os judiciosos fundamentos, a r. sentença deve ser reformada, para o fim de se conceder a segurança de forma a garantir que os Procuradores Autárquicos, ativos e inativos, bem como os pensionistas, continuem a receber seus vencimentos, proventos e pensões sem a incidência do redutor salarial referente à Emenda Constitucional nº 41/2003.

Custas e despesas processuais na forma da lei. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Súmula 512, STF e artigo 25 da Lei nº 12.016/09).

Pelo meu voto, dá-se provimento ao recurso, para os fins acima transcritos.

III) O decidido no Recurso Extraordinário 609381/GO, submetido ao regime de Repercussão Geral, que motivou o retorno dos autos a esta Turma Julgadora, foi no sentido de que:

a) o teto remuneratório trazido pela Emenda Constitucional 41/2003 tem eficácia para os servidores de todas as entidades federativas;



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

b) observância ao teto é condição de legitimidade da remuneração, de modo que o pedido do valor excedente feito pelo servidor não poderia se amparar no princípio da irredutibilidade de vencimentos, o qual só poderia ser considerado diante da presença de dois requisitos: i) obtenção de padrão remuneratório conforme o direito e sem ilicitude e ii) toda remuneração deve respeitar o limite previsto na CF/88.

Prova disso é a ementa de aludido RE nº 609381/GO:

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



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

julgado em 02/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO
 REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-242 DIVULG 10-12-2014
 PUBLIC 11-12-2014).

Ora, no caso, o acórdão desta Turma, conforme consta à fl. 1906, entendeu, com base no inciso XI do art. 37 da CF (com redação dada pela própria EC 41/2003), que o teto da remuneração do Procurador Autárquico é o de 90,25% do subsídio mensal recebido pelo Ministro do c. STF.

Vale dizer, o teto remuneratório para o Procurador Autárquico foi estabelecido pela própria EC 41/2003. Assim, não pode existir outro teto, ou subteto, estabelecido por ato normativo infraconstitucional.

É oportuno ressaltar, tal como já fizera o v. acórdão analisado (fl. 1907), que a expressão '*Procuradores*', constante da parte final do texto do inciso XI do art. 37 da CF, abrange também os Procuradores Autárquicos, conforme já decidiu o Egrégio STF, em homenagem ao princípio da isonomia. Confira-se:

CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. SUBTETO REMUNERATÓRIO. ART. 37, XI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ABRANGÊNCIA DO TERMO “PROCURADORES”. PROCURADORES AUTÁRQUICOS ABRANGIDOS PELO TETO REMUNERATÓRIO. ALTERAÇÃO QUE, ADEMAIS, EXIGE LEI EM SENTIDO FORMAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO. I – A referência ao termo “Procuradores”, na parte final do inciso IX do art. 37 da Constituição, deve ser interpretada de forma a alcançar os Procuradores Autárquicos, uma vez que estes se inserem no conceito de Advocacia Pública trazido pela Carta de 1988. II – A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, de resto, é firme no sentido de que somente por meio de lei em sentido formal é possível a estipulação de teto remuneratório. III - Recurso extraordinário conhecido parcialmente e, nessa parte,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

improvido. (RE 558258, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 09/11/2010, DJe-051 DIVULG 17-03-2011 PUBLIC 18-03-2011 EMENT VOL-02484-01 PP-00188).

Com efeito, pode afirmar-se que o v. Acórdão desta Turma julgadora, datado de 28/08/2014 (fls. 1902/1911), ao julgar que o teto da remuneração do Procurador Autárquico corresponde a 90,25% do subsídio mensal recebido por Ministro do c. STF, não contraria o quanto decidido no RE 609381/GO, DJe de 11/12/2014, julgado sob o regime de Repercussão Geral, Tema 480.

Pelo meu voto, fica mantido o v. acórdão encartado às fls. 1902/1911.

RODRIGUES DE AGUIAR
 Des. Relator