



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

SENTENÇA

Processo nº: **1008039-27.2017.8.26.0566**
Classe - Assunto: **Procedimento do Juizado Especial Cível - Férias**
Requerente: **José Augusto Sirio Junior**
Requerido: **"Fazenda Pública do Estado de São Paulo"**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Felipe Scherer Borborema**

Dispensado o relatório. Decido.

Julgo o pedido na forma do art. 355, I do Código de Processo Civil, uma vez que não há necessidade de produção de outras provas.

Trata-se de ação em que a(s) parte(s) autora(s) tem por objetivo a condenação da parte ré a computar o tempo em que frequentou o Curso de Formação de Soldado para fins de aquisição de férias e, porque não gozadas, respectiva indenização.

Inexiste prescrição, porque o direito de pleitear a indenização referente às férias não gozadas tem início com a impossibilidade de usufruí-las (vg. aposentadoria), consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no AREsp 509.554/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 1ªT, j. 13.10.2015; AgRg no AREsp 872.358/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ªT, j. 05.12.2006; AgRg no AREsp 606.830/MS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ªT, j. 03.02.2015; AgRg no AREsp 186.543/BA, Rel. Min. Og Fernandes, 2ªT, j. 26.11.2013; REsp 681.014/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ªT, j. 06.06.2006.

Quanto ao mérito, curvo-me ao posicionamento amplamente majoritário na jurisprudência, que é pelo reconhecimento do direito afirmado na petição inicial.

Segundo o entendimento que veio a prevalecer nos Tribunais, o art. 54 do Decreto-lei nº 260/1970, ao estabelecer que o tempo relativo ao curso de Formação de Soldado deve ser computado na forma da legislação vigente, fundamenta o direito à aquisição das férias, entendendo-se que as ressalvas e remissões contidas no dispositivo tinham por objetivo apenas



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

evitar que esse período fosse computado no estágio probatório.

Por tal razão, a disposição do art. 6º do Decreto nº 22.893/1984, no sentido de que esse tempo deve ser considerado “para todos os efeitos legais”, não extrapolou do poder regulamentar e reafirma o direito da(s) parte(s) autora(s).

Trata-se orientação pacífica no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: Ap. 1001978-83.2017.8.26.0071, Rel. Marcelo Semer, 10ª Câmara de Direito Público, j. 31/07/2017; Ap. 1008654-81.2016.8.26.0071, Rel. Carlos Violante, 2ª Câmara de Direito Público, j. 11/07/2017; Ap. 1056916-19.2016.8.26.0053, Rel. Luis Fernando Camargo de Barros Vidal, 4ª Câmara de Direito Público, j. 03/07/2017; Ap. 1010770-89.2016.8.26.0223, Rel. Torres de Carvalho, 10ª Câmara de Direito Público, j. 03/07/2017; Ap. 1014438-34.2014.8.26.0451, Rel. Vera Angrisani, 12ª Câmara Extraordinária de Direito Público, j. 28/06/2017; Ap. 1000708-13.2015.8.26.0453, Rel. Sidney Romano dos Reis, 6ª Câmara de Direito Público, j. 12/06/2017; Ap. 1000926-18.2015.8.26.0590, Rel. José Luiz Gavião de Almeida, 3ª Câmara de Direito Público, j. 06/06/2017; Ap. 1005618-74.2016.8.26.0477, Rel. Ponte Neto, 8ª Câmara de Direito Público, j. 26/05/2017; Ap. 1056916-19.2016.8.26.0053, Rel. Luis Fernando Camargo de Barros Vidal, 4ª Câmara de Direito Público, j. 03/07/2017; Ap. 1014438-34.2014.8.26.0451, Rel. Vera Angrisani, 12ª Câmara Extraordinária de Direito Público, j. 28/06/2017.

A mesma exegese veio a prevalecer no sistema dos Juizados Especiais, valendo citar, por sua relevância, o Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei nº 0000266-94.2016.8.26.9000, Rel. Heliana Maria Coutinho Hess, Turma de Uniformização do Sistema dos Juizados Especiais, j. 08/03/2017, em que foi fixada tese favorável.

Prosseguindo, tendo em vista a inatividade atual da(s) parte(s) autora(s), é devida a indenização pelas férias não gozadas, como decidido pelo Supremo Tribunal Federal no ARE 721.001, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 28/02/2013, em recurso com repercussão geral reconhecida.

Trata-se de providência que se impõe a fim de se evitar o enriquecimento sem



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

causa da Administração Pública.

Sobre o montante devido, incide atualização monetária desde a data em que (a)s parte(s) autora(s) entrou(aram) em inatividade, e juros moratórios desde a citação.

A propósito da correção, sabe-se que o STF, na ADI 4357 / DF, julgou inconstitucional o art. 1º da EC 62/09, na parte em que alterou a redação do § 12 do art. 100 da CF para estabelecer o índice de remuneração da caderneta de poupança (TR) para atualização monetária dos precatórios, e, por arrastamento, declarou também a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 que, alterando o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, estabeleceu o mesmo índice para a atualização do débito de qualquer natureza em condenações contra a fazenda pública.

O critério adotado, em substituição, foi (a) o IPCA-E, se o débito não tem origem tributária –incorporado na Tabela do TJSP para Débitos da Fazenda Pública - Modulada (b) o mesmo índice utilizado pela respectiva fazenda pública para seus créditos tributários, se o débito tem origem tributária.

Todavia, a eficácia temporal da declaração de inconstitucionalidade relativa à emenda constitucional, ou seja, relativa aos precatórios, foi modulada, na forma do art. 27 da Lei nº 9.868/99, em sessão plenária realizada em 25/03/2015, mantendo-se a TR até 25.03.2015 e, a partir daí, o novo índice.

Sem embargo, a modulação dos efeitos gerou dúvida ainda não solucionada, sobre se a modulação deve alcançar também as condenações contra a fazenda pública.

Isso deve ter sido objeto de deliberação no REXt 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida e já julgado, inclusive com a afetação do posicionamento do STJ, que, em sessão de 12/08/2015, resolveu questão de ordem no REsp 1.495.146, REsp 1.496.144 e REsp 1.492.221, submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, para aguardar o julgamento do STF.

Todavia, não se tem ainda o inteiro teor do acórdão e não se sabe se a modulação foi estendida às condenações ou restringiu-se aos precatórios.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Há a possibilidade de se entender que, não tendo havido a modulação expressa em relação às condenações, a eficácia da declaração de inconstitucionalidade – por arrastamento - do art. 5º da Lei nº 11.960/09 deve ser retroativa, pois esta é a regra geral no controle abstrato (eficácia ex tunc). Trata-se de resposta plausível ao problema.

Sem prejuízo, ousamos divergir. Partimos da premissa de que o silêncio do STF, na modulação, não foi deliberado, mas fruto de esquecimento, por sinal compreensível. Sobre esse ponto, cumpre rememorar que aquela ADIn dizia respeito à emenda dos precatórios, esse o tema que essencialmente ocupou os Ministros. Na verdade, a declaração de inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 deu-se por arrastamento, foi questão reflexa que atingiu outras realidades para além dos precatórios, ponto olvidado na modulação.

Assentada a lacuna, parece-nos que a melhor resposta, a guardar equivalência com a modulação deliberada em relação aos precatórios, dá-se por integração analógica, almejando-se coerência e integridade no sistema. Isto porque a situação jurídica é equivalente e similar. Não observamos, com as vênias a entendimento distinto, fundamento jurídico para tratar de modo diferenciado credores da fazenda cujo único traço distintivo está no status procedimental de seu crédito - se já corporificado em precatório ou não -, circunstância que, por não ter relação alguma com a matéria alusiva à atualização monetária e o índice adequado, parece-nos não constituir *discrímen* pertinente para a desigualação. *Ubi eadem ratio, ibi eadem legis dispositio*. Nesse sentido: TJSP, Ap. 0036815-85.2010.8.26.0053, Rel. Ricardo Dip, 11ª Câmara de Direito Público, j. 09/06/2015. Assim, será adotada a Tabela do TJSP – Modulada.

Por fim, ante o caráter indenizatório da verba, inclusive sobre o terço constitucinal, não se admite a retenção de imposto de renda, em conformidade com a Súm. 125 e precedentes do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1.114.982/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ªT, DJe 21/10/2009; REsp 1128412/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ªT, DJe 26.02.2010.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Ante o exposto, julgo parcialmente procedente a ação para condenar a Fazenda Pública do Estado de São Paulo a apostilar no prontuário da(s) parte(s) autora(s) o período do curso de formação, entre 12.05.1988 e 29.09.1988 para todos os fins de aquisição de férias, inclusive seu terço constitucional, e para condená-la a pagar à parte autora indenização proporcional pelas férias não gozadas do período indicado acima, com terço constitucional, tendo como base de cálculo o valor dos últimos vencimentos percebidos antes de entrar(em) para a inatividade, com correção monetária pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça para Débitos da Fazenda Pública – Modulada, desde a data em que a(s) parte(s) autora(s) passou(aram) à inatividade, e juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09, desde a citação.

Ante o caráter indenizatório da verba, inclusive sobre o terço constitucional, não se admitirá a retenção de imposto de renda, em conformidade com a Súm. 125 e precedentes do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1.114.982/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ªT, DJe 21/10/2009; REsp 1128412/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ªT, DJe 26.02.2010.

Sem condenação em verbas sucumbenciais, no juizado, no primeiro grau.

P.I.

São Carlos, 08 de novembro de 2017.