



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: **1004483-80.2018.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento do Juizado Especial Cível - Gratificações e Adicionais**
 Requerente: **Leonildo Miccas**
 Requerido: **"Fazenda Pública do Estado de São Paulo e outro**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **GABRIELA MULLER CARIOBA ATTANASIO**

Vistos.

Trata-se de Ação de Cobrança proposta por Leonildo Miccas, contra a "Fazenda Pública do Estado de São Paulo e SÃO PAULO PREVIDÊNCIA - SPPREV, sob o fundamento de que é servidor (a) público (a) do Estado de São Paulo, exercendo a função de policial militar e, assim, objetiva cobrar os direitos decorrentes da incorporação do ALE Adicional de Local de Exercício - em seu salário base, nos moldes em que foi concedido no mandado de segurança coletivo nº 0027112-62.2012.8.26.0053, impetrado pela Associação Fundo de Auxílio Mútuo dos Militares do Estado de São Paulo (AFAM), desde os 05 anos anteriores à impetração, menos o período que já decorreu desde o trânsito em julgado do mesmo até a efetiva absorção do ALE no salário base, feita pela LC Estadual nº 1.197/13. Dessa forma, requer a condenação da Fazenda do Estado ao pagamento dos valores decorrentes da incorporação do ALE em seu salário base, para todos os fins de direito, inclusive quinquênios, sexta-parte e RETP de 01/2010 a 05/2012, com acréscimos de correção e de juros de mora.

Citadas, as requeridas ofertaram contestação (fls. 138). Sustentaram, preliminarmente, (i) ilegitimidade passiva da FESP (ii) prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecedeu a propositura da presente ação e do reinício da contagem do prazo prescricional pela metade do prazo, nos termos do artigo 9º do Dec. 20.910/32. No mérito, impugnaram a pretensão e apontaram a existência de tese fixada em IRDR sobre a matéria objeto da lide.

Houve réplica.

É o relatório.



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

Fundamento e decido.

Acolho a preliminar de ilegitimidade passiva, pois o autor estava aposentado no período cobrado, conforme se observa do documento de fls. 12.

Ingresso no exame relativo à prescrição.

O prazo prescricional é de 05 anos, art. 1º do Decreto nº 20.910/32, e ele deve ser considerado sempre em relação a cada parcela, tendo como termo inicial cada vencimento.

A impetração do mandado de segurança coletivo interrompe a prescrição em relação às pretensões individuais. Primeiro, porque a propositura da ação coletiva já tem eficácia individual (desde que favorável ao substituído) em razão da própria substituição processual operada. Segundo, porque conclusão distinta levaria ao esvaziamento da função que a tutela coletiva desempenha de, na racionalização do sistema de tutela de direitos, reduzir o número de processos em demandas massificadas. Com efeito, não se reconhecer a eficácia interruptiva é compelir cada lesado a propor a ação individual para evitar a perda da pretensão, em nítida contradição com o objetivo das ações coletivas.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça que, no REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, definiu que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, já em aplicação, aliás, do art. 9º do Decreto nº 20.910/32, segundo o qual a retomada do prazo se dá com o “termo do processo” em que ocorreu a interrupção.

Entretanto, esse prazo não é retomado em sua inteireza, e sim “pela metade”, nos termos do art. 9º do decreto já referido, o que corresponderia a um termo adicional de 02 anos e 06 meses desde o trânsito em julgado.

Mas a questão não se esgota aí, vez que, segundo a Súmula 383 do Supremo Tribunal Federal, ainda que haja essa redução pela metade, a prescrição não pode ficar reduzida, em seu todo, “aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo.”

Por consequência, em relação a cada parcela de reflexos devida, é necessário sempre garantir um mínimo de prazo prescricional de 05 anos, somando-se as duas etapas com fluência da prescrição, que são (a) entre o vencimento da respectiva



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

parcela e a impetração do mandado de segurança coletivo (b) entre o trânsito em julgado do mandado de segurança coletivo e a propositura da ação de cobrança.

Neste sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. PRESCRIÇÃO. AJUIZAMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA. INTERRUÇÃO. CONTAGEM DO PRAZO REMANESCENTE PELA METADE APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DO MANDAMUS. PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES AO QUINQUÊNIO DO AJUIZAMENTO DO WRIT. 1. A impetração de mandado de segurança interrompe a fluência do prazo prescricional, de modo que tão-somente após o trânsito em julgado da decisão nele proferida é que voltará a fluir, pela metade, o prazo prescricional para o ajuizamento de ação ordinária de cobrança das parcelas referentes ao quinquênio que antecedeu a propositura do writ. 2. Transitado em julgado o writ em 12/11/2004 e ajuizada a ação ordinária de cobrança apenas em 5/10/2007, quando já transcorrido a metade do prazo prescricional, estão prescritas as parcelas anteriores ao quinquênio do ajuizamento do mandamus. 3. Agravo regimental não provido.... O agravo regimental não merece prosperar. Entendo que é caso de manter a decisão agravada por seus próprios fundamentos, uma vez que o agravante não trouxe nenhum argumento que pudesse ensejar a reforma do juízo monocrático. Transcrevo, por oportuno, o teor do 'decisum' em referência: ' [...] O recurso merece prosperar. Conforme se observa do acórdão recorrido, o 'mandamus' foi proposto em 24/8/1994, o que acarretou a interrupção do prazo prescricional, o qual voltou a correr pela metade (2 anos e seis meses, 'ex vi' do art. 9º do Decreto 20.910/1932) a partir do trânsito em julgado do writ, o que se deu em 12/11/2004. Desta forma, tendo a presente ação sido ajuizada em 5/10/2007, quando já escoado o prazo prescricional, o que se deu em 12/5/2007, estão prescritas as parcelas postuladas; assim, merece reparos o acórdão guerreado. Nesse sentido: 'PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA. PRAZO PRESCRICIONAL. INTERRUÇÃO COM A IMPETRAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITOS PRETÉRITOS. CONTAGEM A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE CONCEDEU A ORDEM. SÚMULA 383/STF. 1. A impetração do Mandado de Segurança interrompe a fluência do prazo prescricional de modo que tão somente após o



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

trânsito em julgado da decisão nele proferida é que voltará a fluir a prescrição da Ação Ordinária para cobrança das parcelas referentes ao quinquênio que antecedeu a propositura do writ. Precedentes do STJ: REsp 1.151.873/MS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 23/3/2012; REsp 1.222.417/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/3/2011; AgRg no REsp 1.165.507/MA, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 3/11/2010. 2. Na hipótese dos autos houve o transcurso do prazo prescricional, que iniciou pela metade após a interrupção, observada a regra da Súmula 383/STF, segundo a qual: 'A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo'. 3. Agravo Regimental não provido'(AgRg no AREsp 122.727/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 11/09/2012)" (STJ, AgRg no REsp 1.411.438/RJ, 2ª T., Rel. Min. Humberto Martins, v.u., j. 19.3.15, DJe 25.3.15; ainda no mesmo sentido, STJ, AgRg no REsp 1.332.074/RS, 2ª T., Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 27.8.13, DJe 4.9.13)."

Aplicadas tais diretrizes a este caso concreto, verifica-se que esta ação foi movida após o decurso do prazo de 02 anos e 06 meses desde quando transitado o acórdão do mandado de segurança, em 17.06.2015. Sendo assim, o cálculo da prescrição deve ser feito na perspectiva de se observar os 05 anos previstos pela Súmula 383 do Supremo Tribunal Federal.

Prescreveram as parcelas em relação às quais a soma do tempo transcorrido entre o seu vencimento e a propositura do mandado de segurança com o tempo transcorrido entre o trânsito em julgado do mandado de segurança e a propositura da presente ação de cobrança é superior a 05 anos. Essa diretriz constará da sentença.

Ressalte-se, ainda, que, no âmbito cível, a contagem do prazo deve respeitar as diretrizes dos comandos normativos estatuídos no art. 132, do Código Civil, e no art. 224, do CPC/15 (art. 184, CPC/73).

Nessa perspectiva, o Superior Tribunal de Justiça já assentou que a contagem do prazo prescricional deve considerar o sistema adotado pelo CPC: não se conta o dia do início do seu curso e inclui-se o último. Em consequência: a contagem do prazo quinquenal faz-se por anos, contados do dia do início (considerando o dia útil seguinte) e o dia do mês correspondente do ano em que se findar (REsp 825.915/MS, 1ª



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

Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 22.04.2008, DJe21.05.2008)

No mérito propriamente dito, o pedido comporta parcial colhimento.

O direito à incorporação do adicional de local de exercício foi reconhecido na ação mandamental coletiva promovida pela Associação Fundo de Auxílio Mútuo dos Militares do Estado de São Paulo, em face do Chefe do Centro Integrado de Apoio Financeiro da Polícia Militar do Estado de São Paulo e outro (Processo nº 0027112-62.2012.8.26.0053 7ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo). Na referida ação, buscou-se a incorporação do Adicional de Local de Exercício ALE, para todos os fins legais. Segundo o v. acórdão de fls. 122, a Fazenda requerida foi condenada:

“a incorporar o do Adicional de Local de Exercício(ALE) aos vencimentos dos associados da apelante, para todos os efeitos legais, bem como para condenar o apelado ao pagamento das diferenças decorrentes do novo cálculo sobre as prestações vencidas a partir da data da impetração (...)”.

Constata-se, portanto, que o direito à incorporação do ALE aos vencimentos da parte autora para todos os efeitos legais já restou declarado, por decisão com trânsito em julgado, não cabendo, dessa maneira, discussão sobre o mérito da ação mandamental, restando, tão somente, a análise da forma de execução do direito reconhecido, até para se evitar a repetição de ajuizamento de múltiplas ações, já que a *quaestio juris* é idêntica e se encontra sedimentada, tanto pelo resultado da ação mandamental, quanto pela pretérita e atual orientação jurisprudencial do Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo.

Pois bem.

O mandado de segurança não é meio processual adequado para pleitear prestações pecuniárias pretéritas, nem pode ser usado como substitutivo da ação de cobrança.

A questão foi objeto das Súmulas nº 269 e 271 do E. Supremo Tribunal Federal:

Súmula 269: *"O mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança".*

Súmula 271: *"Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais, em relação a períodos pretéritos, os quais devem ser reclamados*



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

administrativamente ou pela via judicial própria".

Portanto, perfeitamente cabível a cobrança das parcelas pretéritas relativas aos cinco anos que antecederam à propositura do "writ".

Registre-se que, com o advento da Lei Complementar 1197/2013, o adicional de local de exercício foi definitivamente incorporado aos vencimentos da parte autora. Logo, com o advento dessa Lei, cessou a sua pretensão, no que diz respeito à cobrança das diferenças aqui reclamadas, conforme, aliás, foi deduzido na inicial.

Por outro lado, anote-se que não é devido o repique integral do "ALE" na verba salarial denominada "RETP", uma vez que o Acórdão retro mencionado apenas determina que o "ALE" deve ser incorporado "aos vencimentos".

Nesta senda, cumpre esclarecer a diferença entre "vencimento" e "vencimentos".

No singular, a expressão refere-se apenas ao padrão do cargo fixado em lei. No plural, "vencimentos" abrange todas as formas de remunerações e gratificações dos servidores e não só o salário-base (este, na realidade, faz parte da remuneração do servidor).

A Lei 1.1197/13 dispôs que o Adicional de Local de Exercício – ALE ficaria absorvido nos vencimentos dos integrantes das carreiras nela mencionados:

“Artigo 1º - Ficam absorvidos nos vencimentos dos integrantes das carreiras adiante mencionadas, os Adicionais de Local de Exercício-ALE instituídos pela:

I - Lei Complementar nº 693, de 11 de novembro de 1992, com alterações posteriores, para a carreira de Agente de Segurança Penitenciária;

II - (...).”

Como se observa, não há previsão para que a absorção ocorra no vencimento, ou salário-base, como pretende a parte autora. Isso porque, a Lei nº 1.197/13, na realidade, não determinou a incorporação do ALE, mas sim o extinguiu, determinando que seu valor fosse absorvido nos proventos e vencimentos dos servidores, assim considerado o somatório de todas as parcelas e vantagens não eventuais percebidas.

Desta maneira, razão assiste às rés em relação ao cumprimento do julgado, de modo que a absorção do "ALE" se deu proporcionalmente entre o salário-base e a



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

gratificação "RETP", já que ambas as verbas fazem parte dos vencimentos da parte autora, pois se a absorção ocorresse exclusivamente no salário-padrão, tal fato implicaria duplicação do "ALE", devido ao reflexo na gratificação "RETP", o que ocasionaria aumento salarial.

Nesse tópico, inclusive, há recente decisão do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, em Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas:

“INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. IRDR. ALE. Pretensão de incorporação de 100% sobre o salário base. LC n° 1.197/2013. Tese firmada: Gratificação que se incorpora aos vencimentos, cujo conceito abrange o próprio salário-base e as demais vantagens pessoais percebidas 50% do valor do Adicional Local de Exercício incorporado ao salário base, e os outros 50% absorvidos pelo Regime Especial de Trabalho Policial. Aplicação ao caso concreto: Sentença de improcedência mantida. Recurso desprovido” (TJ-SP, IRDR n. 2151535-83.2016.8.26.0000, Relator MOREIRA CARVALHO, j. 30/06/2017).

Note-se que o ALE já era pago anteriormente e foi incorporado aos vencimentos para gerar reflexos sobre outras parcelas, como a Sexta-Parte e o ATS, não sobre o RETP, tanto que, nos embargos de declaração interpostos em relação ao v. Acórdão que julgou a ação coletiva, a relatora deixou claro que a condenação se restringia ao pagamento das diferenças decorrentes da incorporação do Adicional no período entre a propositura da ação e 1º de março de 2013 (data em que entrou em vigor a lei que incorporou o ALE aos vencimentos.)

Portanto, a ação procede apenas no tocante aos reflexos nos adicionais por tempo de serviço (ATS - quinquênio e sexta-parte) que eram devidos ao servidor, àquela época, que não foram pagos.

Ante o exposto, julgo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil e **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, para o fim de condenar a requerida SPPREV a pagarem à parte autora as diferenças devidas a título de ATS (quinquênio e sexta parte) decorrentes da incorporação do adicional de local de exercício (ALE) aos seus vencimentos (metade no padrão e metade no RETP) relativas ao período quinquenal anterior ao ajuizamento da ação mandamental nº 0027112-62.2012.8.26.0053, com incidência de correção monetária desde



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

a data de vencimento das parcelas, e juros de mora a contar da citação nesta demanda, até a data do efetivo pagamento, *ficando afastadas as parcelas prescritas*.

A atualização monetária deverá ser feita de acordo com o IPCA-E, e juros de mora nos termos da caderneta de poupança, conforme se decidiu no julgamento do RE 870.947, relativo ao Tema 810, d.j. 20.09.2017. Não há necessidade de se aguardar o trânsito em julgado da tese fixada pelo E. STF, no RE 870947, à qual se deve observância imediata, conforme sinalizado pelo próprio E. STF (cf. Rcl nº 3.632 AgR/AM, rel. Min. Eros Grau; ARE nº 930.647 Agr/PR, rel. Min. Roberto Barroso; RE nº 781214 AgR/Sp e 612.375 AgR/DF, ambos rel. Min. Dias Toffoli). Apenas se faz a observação de que, caso haja modulação pelo STF, em sede de cumprimento de sentença deve ser observado no cálculo o que ficar decidido, por se tratar de matéria de ordem pública.

Por outro lado, em relação à FESP, determino a extinção do processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 485, VI do CPC, fazendo-se as comunicações e retificações necessárias.

Reconheço a natureza alimentar do crédito.

Sem verbas sucumbenciais (art. 55 da Lei nº 9.099/95).

P I

São Carlos, 23 de julho de 2018.