


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

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **1002790-66.2015.8.26.0566**
Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Licença-Prêmio**

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

RELATÓRIO

VALÉRIA DE CASSIA DA SILVA propõe ação contra Fazenda Publica do Estado de São Paulo aduzindo que é policial militar reformada *ex officio* em 19/09/14 e que deixou de usufruir 60 dias de licença-prêmio, e que diante disso deve ser indenizada. Requereu a condenação da ré ao pagamento de R\$ 24.863,06, reconhecendo-se, ainda, seu caráter alimentar.

Citada, a ré contestou (fls. 28/44) aduzindo, preliminarmente ser parte ilegítima. No mérito afirmou que (a) a autora não tem direito à indenização pretendida, vez que o Decreto n. 25.013/86 somente autoriza o pagamento em pecúnia dos benefícios não usufruídos até 31 de dezembro de 1985, data anterior ao período pleiteado na ação; que teve tempo suficiente para requerer a concessão do benefício antes da inativação e não o fez; (b) impugnou os cálculos apresentados, e subsidiariamente em caso de procedência, a concessão de posterior oportunidade para manifestar-se e apurar eventuais valores, respeitada a prescrição quinquenal nos termos do Decreto nº 20.910/32; (c) requereu, com referência à correção monetária e aos juros, a aplicação das Leis nº 9494/97 e 11.690/09.

Houve réplica (fls. 59/65).

FUNDAMENTAÇÃO

Julgo o pedido na forma do art. 330, I do CPC, pois a prova documental é suficiente para a solução da controvérsia, e as demais formas de prova não seriam pertinentes ao caso.

Quanto à preliminar de ilegitimidade de parte, sua pretensão não deve prosperar.

É certo que o responsável pelos proventos da autora não é o Estado, mas sim a autarquia estadual (SPPREV), que tem personalidade jurídica própria. Nem por isso, contudo, se pode dizer que a responsabilidade do Estado seja afastada no presente caso, vez


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

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

que o fato gerador da obrigação postulada ocorreu em época na qual a autora mantinha vínculo jurídico com o Estado, sem qualquer pertinência com os proventos.

No mérito, a ação é procedente.

O fato da autora ter sido reformada por incapacidade física, não lhe retira o direito de ser indenizada pelo período de licença prêmio não usufruído, sob pena de enriquecimento de sem causa da Administração, o que não se pode admitir.

Os servidores públicos tem garantido por lei seu direito a licença-prêmio desde que preenchidos os requisitos legais. A autora comprovou, pela certidão de fls. 13, que tinha, na data de sua inatividade, saldo de 60 dias de licença-prêmio referente ao período aquisitivo de 15/01/2007 a 13/01/12. Assim, e levando-se em conta que eventuais disposições regulamentares ou mesmo legais não podem ensejar o enriquecimento sem causa da Administração Pública, de rigor o pagamento das licenças-prêmio não gozadas, a título de indenização, independentemente da ausência de prévio requerimento administrativo, uma vez adquirido o seu direito a licença-prêmio, quando em atividade.

Assim já se decidiu:

APELAÇÃO CÍVEL – Servidor estadual aposentado - Licenças-prêmio não gozadas – Pedido de pagamento em pecúnia - Sentença de procedência mantida - Vedação ao enriquecimento ilícito da Administração - Recurso desprovido. (AP-TJSP nº 1003833-68.2015.8.26.0071, 7ª Câmara de Direito Público; Rel. Eduardo Gouvêa, j. 24.08.2015)

Deste modo, a indenização da funcionária que se afasta do serviço público havendo deixado de gozar licença-prêmio a que fizera jus é a consequência natural da integração dessas vantagens ao seu ativo funcional.

O valor da indenização deverá ser calculado com base nos vencimentos percebidos pela autora na data de sua inatividade. Assim, a base de cálculo deverá ser o valor contido no holerite de fls. 15, referente ao mês de setembro de 2014, mês de sua inatividade.

A atualização monetária incidirá desde o mês da inatividade, ou seja, setembro/15.


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

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

Quanto ao índice, 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, possivelmente, será objeto de deliberação no REXt 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, e que afetará o 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.

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


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

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

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 discrimen 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.

Sobre os juros moratórios, incidirão desde a citação e serão calculados na forma da Lei nº 11.960/09.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **julgo procedente a ação** e CONDENO a ré a pagar a autora o valor de R\$ 24.863,06, com atualização monetária pela Tabela do TJSP para Débitos da Fazenda Pública – Modulada, a partir de setembro/2014, e juros moratórios na forma da Lei nº 11.960/09, desde a citação.

Condeno ainda, a parte ré em custas e despesas de reembolso e honorários advocatícios que fixo em 15% sobre o valor da condenação.

PRIC.

São Carlos, 18 de setembro de 2015.

<p>DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA</p>
--