



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2017.0000269321

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1001276-70.2016.8.26.0428, da Comarca de Paulínia, em que é apelante INSTITUTO DE PREVID. FUNC. PÚBLII. DO MUN. PAULÍNIA - PAULÍNIA-PREVI, é apelada [REDACTED]

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Negaram provimento ao recurso. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores REBOUÇAS DE CARVALHO (Presidente), DÉCIO NOTARANGELI E MOREIRA DE CARVALHO.

São Paulo, 20 de abril de 2017.

Rebouças de Carvalho

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 22.623-JV

APELAÇÃO CÍVEL Nº: 1001276-70.2016.8.26.0428

COMARCA: PAULINIA

**APELANTE: INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DOS FUNCIONARIOS PUBLICOS
DO MUNICÍPIO DE PAULINIA PAULIPREV**

APELADA: [REDACTED]

AÇÃO ORDINARIA Servidora pública municipal inativa
Pretensão de que seja declarado o direito ao recebimento do
14º salário previsto na legislação municipal Admissibilidade -
Disposição expressa prevista no art. 60, §1º, da LC 17/01
Beneficio que deve ser estendido ao inativo Procedência -
Precedente da Corte - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS
MORATÓRIOS A regra a ser utilizada é a contida no artigo 1º-
F, da Lei 9.494/97, sem observar o disposto na Lei nº 11.960/09,
por ser declarada inconstitucional pelo Plenário do STF
Modulação dos efeitos que atinge, apenas, o pagamento de
precatórios expedidos Honorários recursais ora fixados -
Sentença de procedência mantida - Recurso voluntário
improvado.

Trata-se de ação ordinária de obrigação de fazer ajuizada por [REDACTED] em face do Município de Paulínia e Instituto de Previdência dos Funcionários Públicos do Município de Paulínia (PAULIPREV), aduzindo que depois de ter passado para a inatividade deixou de perceber o 14º (décimo quarto) salário, que sempre lhe era creditado no seu aniversário. Sustenta haver previsão de recebimento de referida verba para servidores inativos no artigo 60, §1º, da Lei Complementar nº 17/2001. Requer a condenação dos requeridos ao pagamento do 14º salário relativo ao ano de 2016 e seguintes.

A r. sentença de fls. 122/128, cujo relatório adoto, julgou extinto o processo com relação ao Município de Paulínia, ante sua ilegitimidade passiva e julgou procedente a ação, condenando a corré Pauliprev ré a pagar à autora o 14º salário relativo aos anos de 2013 a 2016, respeitada a prescrição



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

quinquenal, cujas verbas serão corrigidas pela Tabela Prática do E. TJSP e juros de mora de 0,5 % ao mês, a contar da citação. Em razão da sucumbência, condenou a corré nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85, do NCPC.

Inconformado, apela o Instituto de Previdência requerido alegando que não está previsto o 14º salário entre os benefícios pagos a cargo do instituto apelante, bem como a Lei Complementar nº 60, da Lei Complementar nº 17/01, estabelece exigências para a concessão do benefício cujos inativos não têm como cumprir. Postula a improcedência da ação.

Recurso recebido e contrariado (fls. 204/211).

Acerca do despacho de fls. 213/214, as partes não se manifestaram (fl. 216).

É o relatório.

O recurso não merece provimento.

Consta do processado que a servidora pública de Paulínia, aposentada, recebia anualmente quando ainda em atividade, o benefício do 14º salário, previsto no art. 60, §1º, da Lei Complementar nº 17/200, o qual era creditado sempre no mês de seu aniversário.

Após, sobrevindo sua inativação, teve suprimido esse benefício.

A questão foi apreciada de forma adequada pela juíza oficiante, que decidiu que o benefício do 14º salário deveria mesmo ser concedido à autora ora recorrida, em virtude de expressa previsão legal nesse sentido.

De fato, o art. 60, da Lei Complementar nº 17/01, com



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

redação dada pela Lei Complementar nº 22/2002 prevê expressamente ao servidor público municipal de Paulínia, ativos e também inativos, o direito à percepção do benefício, como se verifica da leitura do §1º, art. 60, que estabelece:

“Art. 60: O benefício do 14º vencimento será pago a todo funcionário público municipal nas datas de seus aniversários natalícios.

§1º - O benefício de que trata este artigo será estendido aos funcionários inativos”.

E malgrado a alegação do requerido de que a Lei Complementar nº 18/01 que estatuiu quais são os benefícios previdenciários, não incluiu o 14º salário em seu rol, não houve revogação expressa nem tácita do artigo 60 supra mencionado.

Como bem ilustrou a magistrada sentenciante:

“Mais: recrudescendo a previsão da norma exposta no artigo 60 da Lei 17/2001, observo que houve modificação legislativa no ano de 2002, como acima colacionado e que, caso fosse a intenção do legislador de excluir a previsão do benefício do 14º vencimento aos servidores aposentados, teria aproveitado o ensejo para realizar tal modificação.”

De mais a mais, não se pode dizer que a norma prevista no artigo 60 da LC 17/2001 tem caráter programático ou que nela haja quaisquer indícios de condicionantes interpretativas que condicionem ou restrinjam a sua eficácia, tal como ocorre nas normas constitucionais de eficácia contida ou limitada. (...)

O benefício do 14º vencimento é devido aos servidores aposentados e, malgrado não tenha o legislador municipal previsto-o nas normas do regime próprio de previdência, tal benefício não foi extirpado da legislação em vigor”. (fls. 126).

Assim, não há dúvida de que a autora, inativa desde 2013, e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que recebe seus proventos do ora apelante, tem direito a receber o 14º salário, por expressa disposição legal.

Já julgou este Sodalício em caso análogo:

“Servidor municipal Barueri Abono (14º concedido pela Lei Complementar 300/11 Caso em que a lei prevê expressamente que o benefício deve ser estendido aos inativos, como é o caso da autora Lei que se aplica à servidora que se aposentou pela fundação Recurso improvido (Apelação nº 0001704-53.2014.8.26.0068, Des. José Luiz Gavião de Almeida, j. 08.03.2016).

Ainda em relação às verbas vencidas, a Lei nº 11.960/2009 não pode mais ser aplicada, visto que o Plenário do STF, no julgamento das ADIs 4357 e 4425, decidiu pela declaração de constitucionalidade por arrastamento do art. 5º da Lei 11.960/09, em Seção de 13 e 14 de março de 2013, ocasião em que foi definida a sua invalidade.

Logo, sobre o montante da dívida haverá de incidir correção monetária a partir de quando devidas as parcelas, mais juros moratórios no percentual previsto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, não se aplicando a redação dada pela Lei nº 11.960/09, mesmo que a ação tenha sido movida antes ou depois da sua vigência.

Ainda que o Superior Tribunal de Justiça tenha firmado entendimento pacífico de que o art. 5º da Lei nº 11.960/09 possui “**natureza instrumental**” e, portanto, incidente sobre os processos em curso, mesmo os promovidos anteriormente à sua vigência, tal como consta da decisão exarada nos Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197-RS, relatado pelo Ministro Castro Meira, e também no REsp nº 1.205.946-SP, relatado pelo Ministro Benedito Gonçalves, este último julgado pelo regime dos recursos repetitivos, novo contorno



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

jurídico há de ser seguido, agora com base no derradeiro posicionamento do Supremo Tribunal Federal.

O Plenário do STF, no julgamento das ADIs 4357 e 4425, decidiu pela declaração de inconstitucionalidade por arrastamento do art. 5º da Lei 11.960/09, em Seção de 13 e 14 de março de 2013, ocasião em que definida a sua invalidade.

Como dito pelo Ministro CELSO DE MELLO, relator da ADI nº 652-5, a declaração de inconstitucionalidade gera um “juízo de exclusão” da norma, ou seja:

A ativação da jurisdição concentrada do Supremo Tribunal Federal, deriva do ajuizamento da ação direta de inconstitucionalidade, enseja a esta Corte o exercício em abstrato da tutela jurisdicional do direito positivado na Constituição, autorizando-a a atuar como verdadeiro legislador negativo (RT 631/227).

A declaração de inconstitucionalidade em tese encerra um juízo de exclusão, que, fundado numa competência de rejeição, deferida ao Supremo Tribunal Federal, consiste em remover do ordenamento positivo a manifestação estatal inválida e desconforme ao modelo plasmado na Carta Política, com todas as consequências daí decorrentes, inclusive a plena restauração de eficácia das leis e das normas afetadas pelo ato declarado inconstitucional (RTJ 101/503).

Portanto, a par das consequências da declaração de inconstitucionalidade por arrastamento do art. 5º, da Lei nº 11.960/09 e, da não modulação temporal dos efeitos desta decisão pelo Plenário do STF, como lhe era



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

franqueado (art. 27, da Lei nº 9.869/99)¹, convém, neste momento, observar esta derradeira decisão e fazer aplicar ao caso concreto o texto originário do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, em verdadeiro efeito repristinatório das ADIs 4357 e 4425, pois já admitido pela Suprema Corte (ADI 3660-MS e ADI 3148-TO), além de possibilitado nos casos de medida cautelar pelo art. 11, par. 2º, da Lei nº 9.868/99².

Afora tudo isto, ainda convém mencionar a decisão monocrática exarada pela Ministra Cármem Lúcia, no RE nº 747.702-SC, de 4 de junho de 2013, que, embora esteja a tratar da constitucionalidade do art. 100, par. 12, da CF, com idênticas consequências em relação ao art. 5º, da Lei nº 11.960/09, fez regressar os autos do Tribunal de Origem, ante o obstáculo de se aplicar o “índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança” e, com isso, adotar outro índice, impondo-se o rejulgamento pelo Tribunal de Justiça Estadual (SC).

Por tais motivos, melhor será desde já, quanto à incidência dos juros moratórios das dívidas da Fazenda Pública, respeitar o índice previsto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, sem observar a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Ora, desta forma, não sendo mais observado o índice da caderneta de poupança, qual seja, a “Taxa Referencial”, deve-se, então, dar azo ao que decidido pelo REsp nº 1.086.944-SP, relatado pela Ministra Maria Thereza de Assis Moura, pelo sistema dos recursos repetitivos, segundo o qual: “O Superior Tribunal de Justiça tem a questão como pacificada, concluindo que os juros de mora nas causas ajuizadas posteriormente à edição da MP nº 2.180/01, em que for devedora a Fazenda Pública, devem ser fixados à taxa de 6% ao ano”.

¹ Art. 27. Ao declarar a constitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de **dois terços** de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

² Art. 11. Concedida a medida cautelar, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário Oficial da União e do Diário da Justiça da União a parte dispositiva da decisão, no prazo de dez dias, devendo solicitar as informações à autoridade da qual tiver emanado o ato, observando-se, no que couber, o procedimento estabelecido na Seção I deste Capítulo.

§ 2º A concessão da medida cautelar torna aplicável a legislação anterior acaso existente, salvo expressa manifestação em sentido contrário.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quanto à correção monetária, convém dizer, ainda, que correta é a aplicação com observância da Tabela Prática deste E. Tribunal de Justiça, com incidência do INPC, sem, contudo, observar os critérios da Lei nº 11.960/09.

Portanto, os juros moratórios devem ser calculados à taxa de 0,5% ao mês, ou 6% ao ano, desde a citação, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.180/01 sem observar a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e a correção monetária, desde a data em que as parcelas deveriam ser pagas, calculadas pela Tabela Prática do TJSP, em respeito ao título executivo judicial transitado em julgado e à decisão proferida pelo C. STF, no julgamento das ADIs 4357 e 4425.

Ademais, ainda que este Colegiado não desconheça do julgamento do REsp nº 1.270.439-PR, realizado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26/06/2013, de relatoria do eminentíssimo Ministro CASTRO MEIRA, e que ratificou a posição já exarada anteriormente por recurso repetitivo em relação à aplicação da Lei nº 11.960/09 para o cálculo dos juros moratórios, como também reputou o índice do IPCA para correção monetária, é de se convir que a derradeira posição sobre o tema já foi proferida pelo Supremo Tribunal Federal, com a declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 11.960/09 e, mesmo que não modulados os efeitos desta decisão até a presente data, ainda assim cabível a imediata e eficaz observância desta decisão exarada pelo Plenário do STF, no julgamento da ADI nº 4357 e 4425.

Destarte, a evitar a aplicação do art. 543-C, par. 7º, II, do CPC³, ou seja, a desnecessidade de novamente examinar tal questão, por meio de retratação, cabível de antemão confirmar a posição acima suscitada de **NÃO** aplicação da Lei nº 11.960/09, mesmo que divergente com o REsp nº 1.270.439PR,

³ Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo. ([Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008](#)).

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem: ([Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008](#)).

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça. ([Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008](#)).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

julgado pelo sistema dos recursos repetitivo (art. 543-C), por entender que a derradeira solução da questão já foi proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIs nº 4357 e 4425.

E, com isso, deve-se observar o que contido no art. 543-C, par. 8º, do CPC⁴, ou seja, mantida esta posição quanto ao tema acima discutido, proceder “o exame de admissibilidade do recurso especial”, ante a expressa manifestação do Colegiado de manutenção da posição divergente do REsp nº 1.270.439-PR, para adotar a posição convergente prolatada pelo Plenário do STF.

Finalmente, a decisão proferida pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADIs nº 4357 e 4425, em questão de ordem, não modulou os efeitos do art. 5º da Lei nº 11.960/09, declarado constitucional por arrastamento.

***Referida manifestação do Órgão Supremo diz respeito apenas
à modulação dos efeitos da Lei
supramencionada para fins de pagamento de
precatórios expedidos, não se aplicando à fase de
conhecimento do processo.***

Diante das peculiaridades do caso concreto, nos termos dos § 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, majoro a verba honorária arbitrada em primeiro grau em 1%, quantum este suficiente para remunerar a atuação do patrono da autora.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso voluntário.

REBOUÇAS DE CARVALHO

Relator

⁴ Art. 543-C, § 8º Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. ([Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008](#)).