



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 11ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

CONCLUSÃO

Aos 02 de março de 2016, faço estes autos conclusos ao MM. Juiz de Direito, Excelentíssimo Senhor Doutor KENICHI KOYAMA. Eu, _____, escrevente, subscrevo e assino.

SENTENÇA

Processo nº: **1034552-87.2015.8.26.0053**
 Classe - Assunto **Procedimento Ordinário - Servidor Público Civil**
 Requerente: **Sindicato dos Procuradores do Estado, das Autarquias, das Fundações e das Universidades Públicas de SP- SINDIPROESP**
 Requerido: **Fazenda Pública do Estado de São Paulo**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Kenichi Koyama**

VISTOS.

Cuida-se de Procedimento Ordinário movido por Sindicato dos Procuradores do Estado, das Autarquias, das Fundações e das Universidades Públicas de SP- SINDIPROESP em face de Fazenda Pública do Estado de São Paulo em que se pretende a concessão da tutela antecipada para que a ré abstenha-se de aplicar o teto constitucional sobre o pagamento da licença-prêmio convertida em pecúnia e sua confirmação em sentença, bem como o pagamento de eventuais diferenças remuneratórias dos filiados, ativos e inativos, que já receberam licença-prêmio convertido em pecúnia com redutor salarial e seus reflexos em décimo terceiro salário. Alegam que o valor da licença prêmio, com caráter indenizatório, vem sofrendo a aplicação do redutor salarial com base na EC nº 41/03, razão pela qual pleiteiam sua não incidência e/ou restituição das diferenças.

Foi indeferido o pedido liminar (fls. 40/42).

Fazenda Pública do Estado de São Paulo contestou o feito (fls. 50/76). Alegou preliminarmente a existência de prescrição. No mérito, aduziu que a indenização só pode dizer respeito ao prejuízo que alguém sofreu; que se algum sindicalizado estivesse na ativa teria sofrido



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
11ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

redução em seus vencimentos por conta do teto salarial previsto na Constituição; que os dias trabalhados não podem gerar uma contraprestação menor do que aquela decorrente dos dias em que não houve trabalho, quais sejam os dias da licença prêmio; que se a Constituição Federal foi alterada para fixar um teto máximo de remuneração dos servidores públicos, não pode o autor ficar imune a tais regras constitucionais; que não procede a afirmação de que a legislação excepcionou as verbas relativas à conversão em pecúnia das licenças-prêmio quando da transferência para a inatividade, por se tratar de verbas de natureza indenizatória; que no caso não se trata de pagamento de licença prêmio não gozada por necessidade do serviço, ou de indenização de benefício não usufruído, mas de mera conversão de benefício; que não se confunde indenização com a concessão do próprio direito; que a Lei Complementar Estadual nº 1059/2008, art. 43, apenas permitiu que tal instituto de gozo fosse convertido em pecúnia; que mesmo que a lei utilize a expressão "caráter indenizatório" não se trata de indenização, mas sim de conversão de descanso em pecúnia; que ainda que fosse considerado o caráter indenizatório, o pagamento estaria isento apenas dos descontos tributários e o corte constitucional continuaria vigendo; que não é possível, de acordo com o art. 63 da Constituição Federal e art. 24, §2º da Carta Paulista, cabe apenas ao chefe do Executivo a iniciativa de leis que disponham sobre servidores públicos, não podendo a alteração por emenda implicar em aumento de despesas.

Em réplica (fls. 80/82), o autor aduziu que, assim como elencado na peça exordial, a prescrição deve ser interpretada como quinquenal; que a Administração não cumpre a Lei Complementar Estadual nº 1.113/2010, art. 2º, parágrafo único, específica aos Procuradores do Estado em atividade, ou aos atualmente inativos, mas que receberam os valores da conversão em pecúnia ainda em atividade.

É o relatório. FUNDAMENTO E DECIDO.

É caso de julgamento imediato da lide.

Passo à análise do mérito. Trata-se de demanda que discute o teto remuneratório insculpido pela Emenda Constitucional 41, de 19 de dezembro de 2003 e a conversão de licença-prêmio não fruída. A solução da demanda passa pela interpretação histórica das normas que disciplinaram todo o tema.

DO TETO REMUNERATÓRIO. INTERPRETAÇÃO HISTÓRICA.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
 11ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
 VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO C. STF.

A Constituição Federal de 1988 implantou como um de seus valores a premissa de um limite superior remuneratório dos servidores públicos, limite esse cujo parâmetro estaria jungido à remuneração dos membros de cada um dos Poderes. Ao tempo da promulgação, dispunha o artigo 37, inciso XI:

Art. 37 (...) XI – a lei fixará o limite máximo e a relação de valores entre a maior e a menor remuneração dos servidores públicos, observados, como limites máximos e no âmbito dos respectivos Poderes, os valores percebidos como remuneração, em espécie, a qualquer título, por membros do Congresso Nacional, Ministros de Estado e de Ministros do Supremo Tribunal Federal e nos Territórios, e, nos Municípios, os valores percebidos como remuneração, em espécie, pelo Prefeito;

À luz da original redação, o C. Supremo Tribunal Federal, guardião constitucional, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 14, pontificou que os adicionais por tempo de serviço se traduziam em vantagem pecuniária de caráter individual, que não se submetiam à noção de vencimentos, por efeito da regra de exclusão constitucional, dado que tais vantagens não se computariam de modo genérico para fins de aferição de vencimentos. Seguindo a trilha então aberta, a C. Corte Constitucional mais tarde se reuniu sob a forma de Tribunal Pleno, então para o julgamento do Recurso Extraordinário nº. 228.080-2/SC, cujo relator Ministro Sepúlveda Pertence cuidou de analisar a incidência do teto constitucional sobre servidor público estadual e ali ficou assentada a inexistência de direito adquirido à manutenção do limite previsto na legislação revogada, pois é axiomático não existir direito adquirido a regime jurídico. O tema permaneceu irrequieto. Foi a vez de ser analisado do Recurso Extraordinário 190943 / SC, de relatoria do Min. Sydney Sanches, que então ementou da forma que se segue:

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS APOSENTADOS. LIMITE CONSTITUCIONAL DOS VENCIMENTOS OU PROVENTOS. TETO DE REMUNERAÇÃO. VANTAGENS PESSOAIS. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RR.EE. n.ºs. 199.374 e 210.976, decidiu que "o limite constitucional dos vencimentos ou proventos do servidor do Poder Executivo



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
11ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

Estadual é a remuneração, em espécie, percebida pelo Secretário de Estado e não a dos Desembargadores ou Deputados Estaduais. Do teto remuneratório estabelecido pela Constituição Federal de 1988 excluem-se as vantagens de caráter individual ou pessoal e incluem-se as percebidas em razão do exercício do cargo". 2. Adotados, os fundamentos deduzidos nesses precedentes, o R.E. resta conhecido, em parte, e, nessa parte, provido, para os mesmos fins.

A questão como se verifica foi objeto de reiterada apreciação judicial, sendo que, em termos pragmáticos, é possível dizer que a Constituição Federal, dentro das várias decisões tiradas pela Corte Maior, admitia um teto remuneratório, restando, contudo, divergência severa sobre à expressão “a qualquer título”, na qual costumeiramente não se podia abarcar as vantagens de caráter pessoal no cômputo do teto remuneratório. O A. Congresso Nacional não se conformou serenamente com essa conclusão. Foi então que pelo exercício da Competência Constituinte Derivada, na data de 04.junho.1998, promulgou-se a Emenda Constitucional de nº. 19, a qual trouxe nova redação ao artigo 37, inciso XI, versada nos seguintes termos:

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, percebidas 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;

O novo passo em direção à limitação remuneratória havia sido dado, no entanto, dependente de lei ordinária. Sem embargos, a lei regulamentar de tal dispositivo deixou de ser editada pelo Congresso Nacional, por razões que ora não cabe discutir. O desembaraçar dessa situação, ao ser analisada pelo C. Supremo Tribunal Federal, foi a pioneira Ação Ordinária n. 543/PA, no qual se julgou que tal limitador não estaria prontamente em vigor, por não ter sido editada a lei referida no artigo 48, inciso XV, da Constituição Federal, mantendo-se, portanto, o regime jurídico original da Carta de 1988, que subtraía do limite do teto remuneratório as



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
11ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

vantagens de caráter pessoal¹. Todo esse panorama autorizava decidir que o disposto no artigo 17 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias² surtia efeitos, mas que sem a referida lei, prevalecia a interpretação oriunda do texto original, como se pode verificar pela ementa oriunda de Recurso Extraordinário 285.706 / RJ³:

Recurso extraordinário: Súmula 283: inaplicabilidade A alegação, motivada no RE, da inconstitucionalidade da resolução do plenário da Assembléia Legislativa - cuja prevalência sobre a resolução de membros da Mesa afirmada pelo acórdão recorrido constituiria o fundamento suficiente inatacado - basta a ilidir a aplicabilidade da Súmula 283, invocada pelos recorridos. II. Vencimentos e proventos: redução imediata aos limites constitucionais (ADCT, art. 17): eficácia plena e aplicabilidade imediata: vinculação direta do órgão administrador competente, desnecessária, portanto, a interposição de lei ordinária ou ato normativo equivalente: interpretação conjugada do art. 17 do ADCT e do art. 37, XI, da Constituição. III. Servidor público: teto de vencimentos (CF, art. 37, XI): subsistência integral do sistema anterior à EC 19/98, até a fixação dos subsídios dos Ministros do Supremo Tribunal: conseqüente imunidade à incidência do teto do respectivo Poder das vantagens de caráter individual, conforme a jurisprudência firmada sob o regime anterior à alteração constitucional ainda ineficaz: precedente. IV. Vencimentos: teto: exclusão das vantagens de caráter individual, entre as quais se inclui a parcela incorporada à remuneração do servidor em razão do exercício pretérito de cargo em comissão ou similar. "Vencimento é a remuneração imputada exclusivamente ao exercício de determinado cargo. (...) Ao contrário, só pode constituir vantagem pessoal, e não

¹ O Tribunal, por maioria, vencido o Presidente, o Senhor Ministro Marco Aurélio, concedeu parcialmente a segurança para afastar do teto as vantagens pessoais a saber: adicional por tempo de serviço, adicional por tempo de guerra e salário-família. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello, e, neste julgamento, a Senhora Ministra Ellen Gracie e o Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 08.11.2001.

² Art. 17. Os vencimentos, a remuneração, as vantagens e os adicionais, bem como os proventos de aposentadoria que estejam sendo percebidos em desacordo com a Constituição serão imediatamente reduzidos aos limites dela decorrentes, não se admitindo, neste caso, invocação de direito adquirido ou percepção de excesso a qualquer título. § 1º - É assegurado o exercício cumulativo de dois cargos ou empregos privativos de médico que estejam sendo exercidos por médico militar na administração pública direta ou indireta. § 2º - É assegurado o exercício cumulativo de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde que estejam sendo exercidos na administração pública direta ou indireta

³ Retomando o papel das disposições contidas na ADCT, cabe destacar que a Corte já se defrontou várias vezes sobre a persistência disciplinar delas, à revelia das idéias doutrinárias quanto ao falecimento delas, dado o decurso de tempo juridicamente relevante para tanto. Cabe enfatizar que das emendas à Carta, treze delas incidiram no campo da ADCT, modificando ou criando artigos nela, como se pode verificar pela leitura das emendas de nº 14/96, 17/97, 21/99, 27/00, 29/00, 30/00, 31/00, 37/00, 38/02, 40/03, 41/03, 42/03 e 43/04.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
11ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

vencimento, a retribuição percebida pelo titular de um cargo, não em razão do exercício dele, mas sim em virtude do exercício anterior de cargo diverso" (STF, RE 141788-Ce, Plenário, 05.05.93, Pertence, RTJ 152/243).

No entanto, apesar das reiteradas decisões com bastante semelhança até então proferidas pela C. Corte Maior, o A. Congresso Nacional mais uma vez inovou o texto constitucional, emendando em 19.dezembro.2003, novamente a redação do artigo 37, inciso XI:

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, percebidas 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 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 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;

A noda redação trazida deixava incontestemente a vontade constituinte derivada que enfatiza justamente que as vantagens de natureza pessoal estavam sujeitas ao teto imposto aos proventos, às pensões, e mesmo outras espécies remuneratórias, o que até então fora posto a salvo pela C. Suprema Corte, ante as redações anteriores do referido dispositivo. Nessa teia de normas e decisões, o primeiro passo após o advento da Emenda Constitucional 41, de 19 de dezembro de 2003 dado pelo C. Supremo Tribunal Federal foi harmônico com a nova redação, pois se reuniu em sessão administrativa na data de 05.fevereiro.2004, e em atendimento aos comandos emanados dos artigos 8º e 9º da referida emenda, indicou que a maior remuneração de um Ministro do C. Supremo Tribunal Federal era de R\$ 19.115,19 (dezenove mil, cento e quinze reais



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
11ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

e dezenove centavos), de modo que o teto remuneratório doravante para todos os Ministros, servidores e pensionistas passaria a ser o referido. Sobre a nova posição é de rigor realçar que desde aquela oportunidade se explicitou a imediata aplicação do artigo 8º da Emenda Constitucional 41/03 e que nos tetos e sub-tetos remuneratórios estariam compreendidos as rubricas relativas a vencimentos, verba de representação e vantagens pessoais por tempo de serviço de todos os seus Ministros, e por consequência, de todo e qualquer servidor público do Brasil.

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 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.

DEMANDA CONCRETA.

TETO REMUNERATÓRIO.

LICENÇA-PRÊMIO E CONVERSÃO EM PECÚNIA.

Do que se verifica em causa de pedir Sindicato dos Procuradores do Estado, das Autarquias, das Fundações e das Universidades Públicas de SP- SINDIPROESP debate justamente a incidência do teto constitucional no cálculo da conversão em pecúnia de licença-prêmio não fruída. Parece não haver margem para discussão que se trata de evidente vantagem pecuniária de caráter indenizatório pela impossibilidade de gozo do descanso. A celeuma realmente só gira sobre especificamente a base de cálculo. Em que pese a sensibilidade da hipótese, Sindicato dos Procuradores do Estado, das Autarquias, das Fundações e das



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
11ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

Universidades Públicas de SP- SINDIPROESP não goza de razão em sua pretensão.

Isso porque no sentir do Juízo o reconhecimento de um teto constitucional implica para os servidores públicos que sua remuneração⁴, enquanto ocupantes de cargos da administração direta, e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidas cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder em espécie, nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o que equivale dizer a partir desse trecho que os valores excedentes ao teto constitucional não compõem mais própria remuneração do servidor público. Não obstante o respeito pelas opiniões contrária, reputo que na locução “*a remuneração não poderá exceder*” justamente que a referência nominal acima do teto constitucional não traduz mais direito de remuneração, mas vantagem pecuniária condizente com regime jurídico anterior atualmente tolhida por regra superior.

Com efeito, considerando que a remuneração do servidor público é tão somente aquela constitucionalmente autorizada, interpreto a conversão em pecúnia da licença-prêmio não fruída tão somente até os lindes do teto remuneratório, qual seja, aquela que não excede o subsídio do Governador do Estado. Logo, não existe qualquer amparo na interpretação que remuneração supostamente seria o total dos vencimentos anteriores à redução, porque inexistente remuneração acima do teto constitucional, e portanto, inexistente base de cálculo, que por consequência não integra direito de conversão em pecúnia da licença-prêmio. Dessa sorte, impossível o pedido, na medida em que não é possível indenizar valores não percebidos pelo servidor público, porque a rigor, a Constituição Federal não mais os tolera. Logo, decotados os valores por norma constitucional, deixam de ser referência para toda espécie.

Ante o exposto, julgo **IMPROCEDENTE** a ação, com supedâneo no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Custas e despesas *ex lege*.

Por força do princípio da causalidade, condeno ainda Sindicato dos Procuradores do Estado, das Autarquias, das Fundações e das Universidades Públicas de SP- SINDIPROESP

⁴ Para não deixar à míngua de limite, remuneração é instituto bem estudado por Hely Meirelles: “[Vantagens pecuniárias] Somadas ao vencimento (padrão do cargo), resultam nos vencimentos, modalidade de remuneração” (MEIRELLES, HELY LOPES. Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros, 28ª edição, p. 458).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
11ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

em honorários advocatícios. A verba honorária fica fixada em 10% sobre o valor da causa, tudo conforme artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, em favor da ré, salvo se concedida gratuidade judiciária.

P.R.I.C.

São Paulo, 02 de março de 2016.

Kenichi Koyama

Juiz(a) de Direito

Documento Assinado Digitalmente⁵

^{5 5} O presente é assinado digitalmente pelo MM. Juiz de Direito, Dr. Kenichi Koyama, nos termos do artigo 1º, § 2º, inciso III, alínea "a", da Lei Federal nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006.