

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE AMERICANA

FORO DE AMERICANA

4ª VARA CÍVEL

AVENIDA BRASIL SUL, 2669, Americana - SP - CEP 13468-390

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1005564-51.2021.8.26.0019**
 Classe - Assunto: **Ação Civil Pública - Violação aos Princípios Administrativos**
 Requerente: **Sindicato dos Serv Publ Mun Autárq Fund Ativos e Inat Americana/n Odessa-sspmano**
 Requerido: **Instituto de Previdência Social dos Servidores Municipais de Americana - AMERIPREV**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Gilberto Vasconcelos Pereira Neto**

Vistos.

SINDICATO DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS AUTÁRQUICOS FUNDACIONAIS ATIVOS E INATIVOS DE AMERICANA - SSPMA, qualificado nos autos, move ação ordinária contra **INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DOS SERVIDORES MUNICIPAIS DE AMERICANA - AMERIPREV**, qualificado nos autos, pelos motivos de fato e de direito expostos a seguir.

Em apertada síntese de sua inicial, a parte autora alega representar os servidores públicos municipais de Americana. Diz que até outubro de 2011, os servidores eram segurados do regime geral de previdência – INSS. E que todos passaram a contribuir pelo RPPS ao Ameriprev. Contudo em julho de 2017 foi julgada uma ADIN – Ação Direta de Inconstitucionalidade, que julgou inconstitucional a migração dos servidores públicos para o regime estatutário, com efeitos "ex tunc" e "ex nunc". O Município acatou a determinação da ADIN, retornando os servidores que optaram pelo regime estatutário ao regime celetista, com efeitos retroativos à data da opção. Todos passaram a recolher o valor de contribuição previdenciária ao INSS. Mas, os recolhimentos tiveram como base a totalidade dos vencimentos e ficaram muito acima do teto do INSS. Pede a devolução dos valores pagos a maior.

Em sua defesa (fls. 163/168), a parte requerida alega, preliminarmente, a inadequação do meio, e a ilegitimidade ativa. Pelo mérito, afirma que houve acordo administrativo, celebrado juntamente com a Prefeitura e as Autarquias, onde foi prevista a devolução de todo o numerário do período da fase migratória. E que todo o numerário pleiteado nos presentes autos, por parte da parte autora, encontra-se nos cofres do INSS, devendo então autor promover ação de repetição de indébito em face da União Federal, cujo pedido pode ser



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE AMERICANA
FORO DE AMERICANA
4ª VARA CÍVEL
AVENIDA BRASIL SUL, 2669, Americana - SP - CEP 13468-390
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

realizado, administrativamente. Afirma que no período migratório, o Município acrescentou ao salário mensal, adicional para compensar os descontos previdenciários acima do teto do INSS, ou seja, todo funcionário público recebeu o referido valor da diferença, constando nos holerites a descrição. Pede a improcedência.

Houve réplica (fls. 365/371).

Houve manifestação do Ministério Público (fls. 375/376).

É o relatório.

DECIDO

1. A prova produzida até o momento é suficiente para a análise do mérito. Por isso, e em razão da desnecessidade da produção de provas em audiência, julgo a lide antecipadamente conforme previsão do art. 355, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, Lei n. 13.106/15.

A princípio, reconheço a prescrição quinquenal, de todas as parcelas anteriores ao ajuizamento desta ação, pelo prazo de cinco anos. O prazo inicial de contagem será julho de 2017, data em que a parte autora saiu do regime previdenciário da parte requerida, fazendo jus ao pedido aqui presente.

A parte autora é legítima para ingressar com esta ação civil pública, pois visa defender interesses individuais homogêneos dos servidores públicos que representa. Neste sentido, pacífica jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISÃO DE CONTRATOS DE CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. SINDICATO. LEGITIMIDADE.

1. É firme a jurisprudência pacífica do STJ no sentido de que "o sindicato possui legitimidade e interesse para propor ação civil pública, baseada em direito individuais homogêneos, a fim de discutir cláusulas contratuais tidas como abusivas e insertas em cédulas de crédito rural firmadas entre seus associados e a instituição financeira recorrente" (AgRg no AREsp 465.130/MT, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 26/03/2014).

2. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no REsp 1471516/MT, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/10/2020, DJe 28/10/2020)

As demais preliminares são matéria de mérito.

2. Pelo mérito, a ação é procedente.

A parte autora representa os funcionários públicos municipais de Americana.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE AMERICANA
FORO DE AMERICANA
4ª VARA CÍVEL
AVENIDA BRASIL SUL, 2669, Americana - SP - CEP 13468-390
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Alega que os funcionários públicos foram contratados no regime celetista e que migraram para o regime estatutário, diante da possibilidade prevista pela Lei Municipal n. 5.111/2010. Muitos fizeram a opção e passaram a contribuir no regime de previdência estatutário a partir de novembro de 2011.

Entretanto, o C. Órgão Especial, do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, em julgamento de ADIN - Ação Direta de Inconstitucionalidade, julgou inconstitucional a referida migração, o que fez o Município de Americana retornar os servidores públicos municipais ao regime celetista, a partir de julho de 2017. Assim, houve o julgamento:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Dispositivo de lei municipal que concede a servidores municipais contratados por prazo indeterminado e submetidos ao regime estatutário a opção de submissão ao regime estatutário, sem a necessária realização de concurso público – Norma que autoriza a transposição de cargos ocupados por servidores celetistas não concursados em cargos de provimento efetivo – Inconstitucionalidade, conforme o entendimento consolidado no C. Supremo Tribunal Federal – Violação dos arts. 111, 115, II, 127 e 144 da CE e arts. 37, II, 39, caput, e 41 da CF – Irrelevância de a norma ter sido objeto de proposta do Poder Executivo, e de vir a demanda a ser proposta pelo Prefeito Municipal – Poder do agente público de desfazer os próprios atos, se em desacordo com a Constituição e as leis – Inconstitucionalidade declarada. ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Concessão de adicional pecuniário aos empregados públicos que fizeram a escolha pela transformação de empregos públicos em cargos públicos, a título de "abono FGTS" e aos servidores vinculados à Lei nº 2.444/90, a título de compensação pela sujeição à contribuição previdenciária, com a garantia de isenção de contribuições previdenciárias sobre este adicional (arts. 289, § 3º e 290 da Lei nº 5.110/2010, do Município de Americana) – Desrespeito aos princípios da moralidade, impessoalidade, igualdade, razoabilidade, finalidade e interesse público – Violação aos arts. 111, 115, II, 127 e 128 e 144, da CE – Inconstitucionalidade declarada. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2159873-80.2015.8.26.0000; Relator (a): João Carlos Saletti; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 01/06/2016; Data de Registro: 02/06/2016)

Dessa forma, alega que vários servidores públicos municipais fizeram contribuições para um regime de previdência, na forma estatutária, vinculado à parte requerida. Como não farão jus ao referido regime de previdência, pelo já exposto, requer a devolução dos valores pagos a maior pelos seus representados.

Entretanto, não é caso de devolução da totalidade dos valores, mas sim de parte deles, se houver diferença. Um número muito grande de servidores públicos municipais contribuíram efetivamente para o regime previdenciário, a princípio para o INSS, passando para o regime estatutário da parte requerida, e depois voltando para o INSS.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE AMERICANA
FORO DE AMERICANA
4ª VARA CÍVEL
AVENIDA BRASIL SUL, 2669, Americana - SP - CEP 13468-390
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Houve a contribuição previdenciária, com cômputo de tempo de serviço para fins de aposentadoria. É notório que para fins de aposentadoria, será assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição entre o Regime Geral de Previdência Social e os regimes próprios de previdência social, e destes entre si, observada a compensação financeira, de acordo com os critérios estabelecidos em lei (art. 201, § 9º, da CF).

Por isso, deve ser considerada a contribuição efetiva para o regime previdenciário do INSS durante o período em que os representados da parte autora estiveram no regime estatutário da parte requerida. Mas, como existem tetos de pagamentos em benefícios previdenciários distintos, esses servidores municipais receberão os seus pelas regras e limites previstos na legislação vigente para o regime do INSS.

Ocorre que a contribuição para o regime previdenciário do INSS tem um teto legal, que baseia as contribuições dos segurados. E é este teto que deverá ser respeitado para o período de contribuição dos servidores públicos em questão, quando estiveram no regime previdenciário da parte requerida.

A diferença obtida entre a contribuição efetivamente realizada e a que caberia ao teto do regime previdenciário do INSS, deverá ser devolvida para os Servidores Municipais.

A existência de acordo feito entre Prefeitura Municipal e demais entes municipais, quanto aos seus servidores, carece de legitimidade, além de ilegal. Como bem sustentou a parte requerida, a contribuição pertence aos servidores municipais e somente estes podem definir o destino dos valores que contribuíram a maior.

Também o ente que recebeu os valores pagos, seja o INSS ou a parte requerida, não fazem parte do Poder Executivo Municipal, não tendo o Prefeito Municipal legitimidade para fazer um acordo de compensação de valores.

DISPOSITIVO

Posto isso, julgo **PROCEDENTE** a ação para condenar a parte requerida a devolver aos funcionários públicos representados pela parte autora, a diferença entre a contribuição previdenciária efetivamente feita à parte requerida, e a contribuição previdenciária que seria devida pelo teto do regime previdenciário do INSS, no período efetivo de contribuições do regime estatutário. Os valores obtidos serão corrigidos desde o pagamento, com juros de mora desde a citação. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples);



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE AMERICANA
FORO DE AMERICANA
4ª VARA CÍVEL
AVENIDA BRASIL SUL, 2669, Americana - SP - CEP 13468-390
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

E julgo **RESOLVIDO** o processo, com julgamento de mérito, com fundamento no art. 487, I, do CPC.

Sucumbente, arcará a parte requerida com o pagamento das custas e despesas processuais, bem como com os honorários advocatícios do patrono do autor, que fixo em R\$ 20.000,00 por arbitramento, suspensão a cobrança se concedida a gratuidade processual.

Em caso de recurso de apelação, deverá a parte contrária ser intimada a ofertar contrarrazões, por meio de ato ordinatório. Após, remetam-se os autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as homenagens de estilo.

Preteridas as demais alegações, por incompatíveis com a linha adotada, ficam as partes advertidas de que a oposição de embargos de declaração fora das hipóteses legais e/ou com postulação meramente infringente, ensejará a imposição da multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito em julgado, aguarde-se em Cartório por 30 (trinta) dias. Nada sendo requerido, arquivem-se.

I.

Americana, 09 de fevereiro de 2022.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
 CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**