

RESPONSABILIDADE CIVIL

ACIDENTE DE TRÂNSITO

Recurso apelação cível 40.019/2005
Tribunal STJ
Relator José Ferreira Neri

AÇÃO DE COBRANÇA — FÉRIAS NÃO GOZADAS - CARGO EM COMISSÃO - DESCONTOS OBRIGATÓRIOS - SÚMULA 125 STJ

EMENTA

ACÓRDÃO: Ação de procedimento comum ordinário. Cobrança. Sentença que dá procedência parcial ao pedido de cobrança de salários e verbas decorrentes de férias não gozadas, por necessidade de serviço fazendo incidir sobre as últimas os descontos de IR e Previdência Social. Detentor de cargo em comissão. Pagamento de férias não gozadas tem natureza jurídica de indenização sobre verba indenizatória não incidem os descontos obrigatórios. Inexistência de fato gerador de Imposto de Renda, ex vi do art. 143 do CTN. Incidência da Súmula 125 do STJ. Provimento do recurso, reformando a sentença em reexame necessário. Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 40.019/2005, em que é Apelante JOSÉ FERREIRA NERI e Apelado MUNICÍPIO DE MAGÉ. Acordam, os Desembargadores que integram a Décima Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Des. Relator. José Ferreira Neri, ajuizou ação de procedimento comum ordinário, em face do Município de Magé, objetivando receber verbas decorrentes do exercício de cargo em comissão de livre nomeação e exoneração, exercido na Câmara Municipal de Magé. Em sua contestação, a f. 17/19, o Município de Magé, em preliminar, alega ilegitimidade passiva do município, ausência de pedido certo e determinado e, que o alegado pela parte autora não está provado. Sentença proferida, a f. 105/108, julgando, em parte, procedente o pedido contido na exordial, condenando o Município réu a pagar ao autor o décimo terceiro proporcional do ano de 2000 adicional de 1/3 de férias relativos aos anos de 1998/1999 e 1999/2000 totalizando o valor bruto de R\$ 1.600,00 (um mil e seiscentos reais), sobre o qual deverá incidir os descontos legais a título de imposto de renda e de previdência social, observada a atualização do valor, com respectiva correção monetária e juros legais, mais custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Voto Trata a hipótese de recurso de apelação interposto, pelo autor, a f. 109/116, inconformado com a sentença proferida às f. 105/108, que julgou, em parte, procedente pedido formulado na exordial. O recurso interposto pelo autor objetiva a majoração da verba concedida na sentença, a título de salários e férias devidas pelo apelado, na consonância com certidão datada de 29/11/01, no valor de R\$ 15.400,00 (quinze mil e quatrocentos reais), conforme documento de f. 11. A sentença recorrida entendeu que a certidão de f. 11 revela cálculos em percentual de indenização de férias não gozadas que não se acha previsto em lei, ao argumento de que o doc. de f. 59 seria o impedimento fundamental para tanto. O cerne da questão de que trata o presente processo é a conformidade da sentença com aplicação do princípio da legalidade, bem como, a incidência ou não do Imposto de Renda sobre a verba pretendida, a partir da conclusão sobre a sua natureza jurídica. Partindo-se do princípio que todo serviço prestado à Administração Pública deve ser remunerado, constitucionalmente, o descanso e repouso remunerados deve ser respeitado em todo o âmbito do serviço privado ou público, cf. regulam os arts. 7º, XVII c/c 39, § 3º, da CF/88, não se excluindo desta abrangência o cargo em comissão, não havendo dúvida quanto à remuneração de férias do apelante, não tendo quanto a isso discordado o apelado. Com efeito, quando a necessidade de serviço obriga à Administração Pública a suprimir esse direito, ocorre uma lesão ao direito do servidor, ou quem quer que seja no exercício do cargo, seja ele estatutário ou em comissão, devendo corresponder à lesão uma reparação indenizatória,

concluindo-se, nesse pormenor, que se trata de verba a ser recebida com caráter indenizatório, e não remuneratório. Na verdade, não há que se falar em ausência de previsão legal para a arbitragem deste valor, devendo o mesmo ser equivalente ao que o servidor ou aquele que no exercício do cargo em comissão receberia pelo mês de trabalho, mais o abono previsto nos mencionados dispositivos constitucionais, acrescidos de juros e a correção monetária. Como salientou o MP, neste segundo grau de jurisdição, a f. 131, "No que tange à incidência do imposto de renda sobre tal verba, não sendo ela acréscimo de riqueza fica claro da leitura do art. 43 do Código Tributário Nacional, que os fatos de que se originam estes autos não se subsumem às hipóteses legais de incidência do imposto de renda, conforme direito sumulado no enunciad