



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000289515

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1006630-17.2024.8.26.0066, da Comarca de Barretos, em que é apelante MUNICÍPIO DE BARRETOS, é apelado JORGE DA PAIXÃO RANGEL PINHEIRO FILHO:

ACORDAM, em 9ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado 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 Exmos. Desembargadores CARLOS EDUARDO PACHI (Presidente sem voto), DÉCIO NOTARANGELI E OSWALDO LUIZ PALU.

São Paulo, 26 de março de 2025.

PONTE NETO
RELATOR
Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 30.168

APELAÇÃO Nº 1006630-17.2024.8.26.0066

APELANTE: MUNICÍPIO DE BARRETOS

APELADO: JORGE DA PAIXÃO RANGEL PINHEIRO

APELAÇÃO CÍVEL – SERVIDOR MUNICIPAL DE BARRETOS – MÉDICO – HORISTA – DESCANSO SEMANAL REMUNERADO (DSR) COM REFLEXOS.

*Servidor público municipal de Barretos, cargo Médico ESF, que requer a condenação do ora apelante ao pagamento dos valores referentes ao Descanso Semanal Remunerado (DSR) ou Repouso Semanal Remunerado (RSR), sobre todas as horas trabalhadas, desde a admissão, bem como os respectivos reflexos em horas extras, 13º salário e férias com o adicional de um terço, observada a prescrição quinquenal, até que ocorra o apostilamento e inclusão em folha de pagamento mensal, nos termos do art. 39, § 3º, da CF, e do art. 9º da LCM nº 156/2011 – Ação julgada procedente – O direito a DSR, ao contrário do entendimento do apelante, tem aplicação imediata aos servidores públicos estatutários, por força expressa do art. 39, § 3º, da CF, que remete ao inc. XV, do art. 7º, que trata do repouso semanal remunerado, o que torna dispensável a existência de lei municipal regulamentando o benefício, nem a pertinente menção à lei federal (Lei nº 605/49, art. 5º) sobrepõe-se à CF/88 – Sentença mantida – **Recurso desprovido.***

1. Trata-se de ação ordinária ajuizada por **JORGE DA PAIXÃO RANGEL PINHEIRO**, servidor público municipal, cargo Médico ESF, em face da **FAZENDA PÚBLICA DO MUNICÍPIO DE BARRETOS**, em que requer a condenação da ré ao pagamento dos valores referentes ao Descanso Semanal Remunerado - DSR ou Repouso Semanal Remunerado - RSR, sobre todas as horas trabalhadas, desde a

admissão (01/08/2018), bem como os respectivos reflexos em horas extras, 13º salário e férias com o adicional de um terço, observada a prescrição quinquenal (desde 07/2019), até que ocorra o apostilamento e inclusão em folha de pagamento mensal, nos termos do artigo 39, § 3º, da CF, e do artigo 9º da LCM nº 156/2011.

A r. sentença de fls. 172/176, cujo relatório se adota, julgou procedente a ação: *“para condenar a Fazenda Pública ao pagamento do Descanso Semanal Remunerado (DSR) devido desde a nomeação do servidor, parcelas vencidas e vincendas, com os reflexos em horas extras, 13º salário, férias e terço constitucional, a ser calculado em fase de liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal. As parcelas retroativas, a contar de cada mês de referência, serão corrigidas pelos índices do IPCA-e a partir das datas dos vencimentos e acrescidos de juros moratórios calculados na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe deu a Lei nº 11.960/2009, a partir da citação, até a data da promulgação da Emenda Constitucional nº 113/2021, a partir de quando eles passará a incidir apenas a taxa SELIC acumulada até o efetivo pagamento como atualização monetária e juros de mora, nos termos do art. 3º, da Emenda Constitucional nº 113/2021. Em razão da sucumbência, condeno a parte requerida ao pagamento das custas, despesas processuais devidamente adiantadas pela autora e honorários advocatícios que arbitro em 10% do valor atualizado da condenação, nos termos do art. 85, § 3º, inciso II, do Código de Processo Civil.”*

Inconformado, o Município de Barretos apelou, às fls. 181/189, buscando a reforma da sentença. Em resumo, o apelante sustenta que o DRS constitui vantagem eminentemente celetista, não possuindo qualquer previsão no Estatuto do Servidor Público Municipal (LC 68/2006), sob pena de implicar espécie de regime “híbrido”, conforme jurisprudência deste E. TJSP, além de haver vedação legal, em diploma federal que regulamenta o repouso semanal remunerado (Lei nº 605/49); contudo, o juízo de origem sequer apreciou as teses supras, que foram

ventiladas na contestação, incorrendo em violação ao disposto no artigo 489, inciso IV, do CPC. Juntou jurisprudência (fls. 190/202).

O autor apresentou contrarrazões ao recurso, juntou jurisprudência e informa que seu advogado pretende sustentar oralmente (fls. 206/218, 220/228 e 234).

É O RELATÓRIO.

2. A. r. sentença merece ser integralmente mantida.

Trata-se de ação movida por servidor público estatutário do Município de Barretos, Horista, ocupante do cargo de Médico, pela qual o ora apelado busca o pagamento dos valores referentes ao Descanso Semanal Remunerado - DSR sobre as horas extras realizadas, e a condenação do ora apelante ao pagamento dos respectivos reflexos legais.

Com bem fundamentou a r. sentença recorrida, o “descanso semanal remunerado” está previsto na Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XVI, que dispõe sobre o direito do trabalhador, urbano ou rural, o direito à *“remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal”*, benesse que foi assegurada expressamente ao servidor público, nos termos do parágrafo 3º, do artigo 39, do texto constitucional.

E a LCM nº 68/2006, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos do Município de Barretos, que em seu artigo 63, estabelece o pagamento do adicional por serviço extraordinário:

“Art. 63 - O serviço extraordinário será remunerado:

I - com acréscimo de 50% (cinquenta por

cento), em relação à hora normal de trabalho, de segunda a sábado;

II - com acréscimo de 100% (cem por cento), em relação à hora normal de trabalho, nos domingos, nos dias considerados feriados e ponto facultativo.

Parágrafo único. O serviço extraordinário realizado no período compreendido entre as 22 (vinte e duas) horas de um dia e as 05 (cinco) horas do dia seguinte, será acrescido do percentual relativo ao adicional noturno, nos termos do artigo 65.).”

Saliente-se que o próprio Município não interpôs recurso em relação à questão das horas extras, o que denota o reconhecimento do autor em relação a tal pedido.

Por sua vez, são cabíveis os reflexos do pagamento do adicional sobre o 13º salário, férias e de seu terço constitucional, com fundamento nos artigos 59 e 116, ambos da LCM nº 68/2006, que determinam a inclusão da média aritmética das horas extraordinárias pagas em sua base de cálculo:

“Art. 59 - A gratificação natalina será paga, anualmente, a todo servidor municipal, independente da remuneração a que fizer jus.

§ 1º - A gratificação natalina corresponderá a 1/12 (um doze avos) por mês de efetivo exercício, dos vencimentos devidos em dezembro do ano correspondente.

§ 2º - A fração igual ou superior a 15 (quinze) dias de efetivo exercício será considerada como mês integral, para efeito do parágrafo anterior.

§ 3º - A gratificação natalina será calculada sobre a remuneração total do servidor, nela incluídas todas as vantagens de natureza permanente, incluída a média aritmética das horas

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

extraordinárias efetivamente pagas durante o ano.

§ 4º - A gratificação natalina será estendida aos inativos e pensionistas, tendo como base o valor dos proventos que perceberem no mês de dezembro de cada ano.

§ 5º - A gratificação natalina será paga até o dia 20 (vinte) do mês de dezembro de cada ano, podendo o servidor requerer o adiantamento de parcela não superior a 50% (cinquenta por cento) do valor total da mesma, no período de fevereiro a novembro do ano correspondente, o que dependerá das possibilidades financeiras e orçamentárias.

Art. 116 - O pagamento da remuneração das férias será efetuado no mês subsequente.

§ 1º - Além do pagamento da remuneração total do servidor deverá ser acrescida da média aritmética das horas extraordinárias efetivamente pagas durante o período aquisitivo das férias.

§ 2º - O servidor exonerado do cargo de provimento efetivo ou de provimento em comissão, perceberá indenização relativa ao período das férias a que tiver direito e ao incompleto, na proporção de 1/12 (um doze avos) por mês de efetivo exercício ou fração superior a 14 (quatorze) dias.

§ 3º - A indenização será calculada com base na remuneração do mês em que for publicado o ato de exoneração.”

Portanto, o Descanso Semanal Remunerado (DSR), ao contrário do entendimento do apelante, tem aplicação imediata aos servidores públicos estatutários, por força expressa do artigo 39, § 3º, da CF, que remete ao inciso XV, do artigo 7º, que trata do repouso semanal remunerado, o que torna dispensável a existência de lei municipal

regulamentando o benefício, nem a pertinente menção à lei federal (Lei nº 605/49, art. 5º), se sobrepõe à CF/88.

Nesse sentido, respeitado entendimento em contrário, os precedentes deste E. TJSP, adotado por esta C. 9ª Câmara de Direito Público:

“EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. RECURSOS DESPROVIDOS.

I. Caso em Exame

Recurso de apelação interposto pela Municipalidade de Barretos contra sentença que a condenou ao pagamento de adicional por horas extras acima de 120 mensais e Descanso Semanal Remunerado (DSR) a servidor público, com reflexos no 13º salário e férias, observada a prescrição quinquenal.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se o Descanso Semanal Remunerado (DSR) é aplicável a servidores públicos estatutários, mesmo sem previsão no Estatuto do Servidor Público Municipal.

III. Razões de Decidir

3. A Constituição Federal, art. 39, § 3º, remete ao art. 7º, XV, assegurando o DSR aos servidores públicos, dispensando regulamentação municipal.

4. Precedentes desta Corte confirmam a aplicabilidade do DSR a servidores estatutários, independentemente de previsão em legislação local.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recursos desprovidos.

Tese de julgamento: 1. O DSR é aplicável a servidores públicos estatutários por força do art. 39, § 3º, da CF. 2. A ausência de previsão em legislação municipal não impede a aplicação do DSR.

Legislação Citada:

CF/1988, art. 7º, XV; art. 39, § 3º.

CPC, art. 487, I; art. 85, § 3º, II; art. 85, § 11.

Lei nº 9.494/97, art. 1º-F.

EC nº 113/2021, art. 3º.

LCM nº 68/2006, arts. 59, 63, 116.

Jurisprudência Citada:

*TJSP, Apelação/Remessa Necessária
0002848-24.2015.8.26.0619, Rel. Rubens Rihl,
1ª Câmara de Direito Público, j. 26.04.2016.*

*TJSP, Apelação Cível
1003969-36.2016.8.26.0619, Rel. Antonio Carlos
Malheiros, 3ª Câmara de Direito Público, j.
18.06.2019.*

*TJSP, Apelação Cível
1004601-72.2023.8.26.0019, Rel. Djalma Lofrano
Filho, 13ª Câmara de Direito Público, j.
20.09.2023.*

*TJSP, Apelação Cível
1003962-73.2024.8.26.0066, Rel. Mônica
Serrano, 7ª Câmara de Direito Público, j.
25.11.2024.”*

**(Apelação nº 1010049-45.2024.8.26.0066;
Relator: Des. CARLOS EDUARDO PACHI;
Data do julgamento: 21/02/2025)**

Logo, era mesmo de rigor julgar procedente o pedido do recorrido, para condenar a Fazenda Pública do Município de Barretos, ora apelante, ao pagamento dos valores do Descanso Semanal Remunerado (DSR), devido desde a nomeação do servidor, e as parcelas vencidas e vincendas, com os reflexos em horas extras, 13º salário, férias com o terço constitucional, observada a prescrição quinquenal, bem como o Tema 810/STF, o Tema 905/STJ e a EC 113/2021, em conformidade com a r. sentença. No mais, aplicam-se as futuras modulações a serem eventualmente feitas pelos Tribunais Superiores.

3. Por fim, fixo os honorários recursais em 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da condenação (CPC, art. 85, § 11).

4. Por derradeiro, considera-se questionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se jurisprudência consagrada, inclusive no C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que para fins de interposição de recursos às cortes superiores é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida.

5. Ante o exposto, **nego provimento ao recurso.**

PONTE NETO

Relator