



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000289867

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1005253-84.2024.8.26.0268, da Comarca de Itapecerica da Serra, em que é apelante ELIANA TIKAMI DE LIMA CARVALHO, é apelado AUTARQUIA MUNICIPAL DE ITAPECERICA DA SERRA - SAÚDE-IS.

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 CARLOS EDUARDO PACHI (Presidente) E REBOUÇAS DE CARVALHO.

São Paulo, 26 de março de 2025.

OSWALDO LUIZ PALU

Relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 34977

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1005253-84.2024.8.26.0268

COMARCA : ITAPECERICA DA SERRA

APELANTE: ELIANA TIKAMI DE LIMA CARVALHO

APELADAS: AUTARQUIA MUNICIPAL SAÚDE IS e ITAPREV INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO MUNICÍPIO DE ITAPECERICA DA SERRA

MM. Juiz de 1ª instância: Djalma Moreira Gomes Junior

APELAÇÃO CÍVEL. Empregada pública municipal inativa. Dentista. Pretensão do recálculo do adicional por tempo de serviço e da sexta-parte considerando-se as verbas denominadas “Nível Universitário” e “Licença-Prêmio”. Sentença de improcedência do pedido. Manutenção.

1. Adicional de Nível Universitário. O Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2202877-31.2019.8.26.0000, julgada procedente, declarou a inconstitucionalidade do art. 167 e parágrafo único da Lei Complementar Municipal nº 36, de 2016. Reconhecimento da inconstitucionalidade com efeitos retroativos (ex tunc), culminando, por conseguinte, na nulidade do dispositivo legal inquinado, assim como de todos os atos jurídicos dele derivados, impedindo, consequentemente, que tal adicional possa ser considerado para o cálculo das demais verbas temporais recebidas pela autora, tais como o adicional de tempo de serviço e a sexta-parte, como pretendido.

2. Licença-Prêmio. Benefício concedido ao servidor, capaz de ser convertido em pecúnia, mas que não se trata de espécie de adicional de gratificação de natureza permanente capaz de incorporar-se aos vencimentos da funcionária pública. Conversão em pecúnia apenas quando o servidor comprovar ser portador de doença infectocontagiosa de natureza grave ou neoplasia maligna, ou quando for portador de doença infectocontagiosa de natureza grave ou neoplasia maligna devidamente comprovada em laudo médico e atestada pela Medicina Ocupacional ou órgão oficial do Município.

3. Sentença de improcedência mantida.

4. Recurso não provido.

I. RELATÓRIO.

Cuida-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença de **fls. 942/945** que, em ação de rito comum proposta por **ELIANA TIKAMI DE LIMA CARVALHO** em face da **AUTARQUIA MUNICIPAL SAÚDE IS** e do **ITAPREV - INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO MUNICÍPIO DE ITAPECERICA DA SERRA**, **julgou improcedente os pedidos**, condenando a requerente ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios sucumbenciais, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado. **Inconformada, apela a autora, sustentando, no recurso de fls. 971/983**, que, apesar de ter sido reconhecida a inconstitucionalidade da verba denominada "Nível Universitário" por ocasião do julgamento do Colendo Órgão Especial do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo nos autos da ação de nº **2202877-31.2019.8.26.0000**, entende que tal fato não afastaria o direito da autora ao seu recebimento, uma vez que se trata, na verdade, de aumento do vencimento do servidor público dissimulado sob outro nome, eis que em tal processo foi reconhecido o direito à irrepetibilidade das parcelas pagas até a data do respectivo julgamento. Assim, assevera que ela e outros da categoria receberam esta verba indistintamente, já que a função que desempenhava dependia de nível universitário, estando, portanto, configurada a natureza de aumento salarial "disfarçado", fazendo com que, enquanto tal verba foi efetivamente paga, fosse devido, também, o pagamento dos reflexos de tal verba de "nível universitário" sobre as demais verbas temporais, tais como o adicional de tempo de serviço e a sexta-parte, como pleiteado na exordial. Assim, afirma que que a sexta parte e o adicional por tempo de serviço devem incidir sobre todas as gratificações e vantagens pecuniárias constantes dos demonstrativos de pagamento, independentemente de sua eventual retirada dos holerites, já que, enquanto existente no ordenamento jurídico, a verba trouxe efeitos jurídicos, inclusive com eventual incidência nas demais verbas temporais. Outrossim, aduz que a licença-prêmio, prevista

no **art. 100, da Lei Complementar Municipal nº 36/2016**, possui inequívoca natureza de majoração salarial, dado que a sua concessão é ampla e irrestrita, sua natureza é perene e se trataria de uma reposição salarial permanente, não sendo eventual, mas, sim, garantida desde que cumpridos os requisitos, devendo, portanto, ser incorporada nos vencimentos da recorrente. Requer o provimento do presente recurso, para que a r. sentença seja reformada e os pedidos julgados procedentes, para que haja os devidos recálculos das verbas temporais denominadas **adicional por tempo de serviço e sexta-parte**, com base nos vencimentos integrais percebidos pela recorrente (incluindo verbas como o nível universitário e licença-prêmio), pois incorporadas, tais verbas, aos vencimentos, com o respectivo recálculo da aposentação com base nas verbas ora percebidas.

Recurso recebido e preparado (**fls. 984/985**), seguido de contrarrazões da autarquia (**fls. 996/1.002**) e da municipalidade (**fls. 1.006/1.015**). **É o relatório.**

II. FUNDAMENTO E VOTO.

1. **Pelo meu voto nego provimento ao recurso da requerente.**

2. Conforme se depreende da inicial tem-se que a autora é empregada pública municipal inativa, ex-ocupante do cargo de Dentista, na **AUTARQUIA MUNICIPAL SAÚDE IS** (fls. 32/38), e pretende o recálculo da sexta-parte e do adicional de tempo de serviço vez que estes, ao longo do tempo, têm sido realizados de forma equivocada pelo ente público municipal recorrido, já que não incidiram sobre todas as

parcelas que compõem os seus vencimentos, causando-lhe prejuízos inclusive em sua aposentadoria. Afirma que as verbas denominadas "Nível Universitário" e "Licença-Prêmio" teriam sido incorporadas aos seus vencimentos de forma definitiva e permanente, com inequívoca natureza de aumento salarial e integrativa para fins de cálculos e pagamento das verbas temporais. **O d. Juízo "a quo", no entanto, julgou improcedente os pedidos, e, como tal, deverá ser mantido.**

3. Pois bem, o adicional alcunhado de "Nível Universitário" era previsto, para os servidores do Município de Itapequerica da Serra, no **art. 167 e parágrafo único da Lei Complementar Municipal nº 36, de 2016 (fls. 512/589)** da seguinte maneira:

"SUBSEÇÃO IV DO NÍVEL UNIVERSITÁRIO

Art. 167. Aos servidores ocupantes de cargos, cujo requisito exija nível universitário, será concedido adicional de trinta por cento sobre o salário base.

Parágrafo único. Para os ocupantes de cargos cujo requisito não exija esta qualificação, mas, detenha nível universitário, o adicional será de quinze por cento sobre o salário base."

4. Entretanto, como bem salientado pelo MM. Juiz de origem, o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2202877-31.2019.8.26.0000, **julgada procedente**, declarou a inconstitucionalidade do supracitado artigo da Lei Complementar Municipal nº 36, de 2016:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ARTIGOS 9º, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO, E 21, DAS DISPOSIÇÕES TRANSITÓRIAS E FINAIS DA LEI Nº 2000, DE 16 DE JUNHO DE 2009, BEM COMO ARTIGOS 167 E PARÁGRAFO ÚNICO, E 168, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 36, DE 30 DE MARÇO DE 2016, AMBAS DO MUNICÍPIO DE ITAPECERICA DA SERRA/SP – SUPERVENIÊNCIA DE ATO NORMATIVO MUNICIPAL REVOGADOR DE PARCELA DOS DISPOSITIVOS IMPUGNADOS – PERDA PARCIAL DO OBJETO DA AÇÃO – EXTINÇÃO DECRETADA, QUANTO AO PONTO – PRECEDENTES – NORMAS REMANESCENTES QUE TRATAM DA INSTITUIÇÃO DE ADICIONAIS DE NÍVEIS SUPERIOR E MÉDIO, ENGLOBANDO CARGOS QUE EXIGEM O RESPECTIVO REQUISITO DE ESCOLARIDADE – CONCESSÃO DA VANTAGEM DE MANEIRA INDISTINTA, DESVINCULADA DE QUALQUER EXIGÊNCIA DO SERVIÇO – VIOLAÇÃO AOS PARÂMETROS INSCULPIDOS NOS ARTS. 111 E 128, DA CONSTITUIÇÃO PAULISTA, PARA FIXAÇÃO DE VANTAGENS DE QUALQUER NATUREZA A SERVIDOR PÚBLICO – AUSÊNCIA DE INTERESSE PÚBLICO – OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA MORALIDADE, RAZOABILIDADE E INTERESSE PÚBLICO – IRREPETIBILIDADE DAS PARCELAS PAGAS ATÉ A DATA DESTE JULGAMENTO – PRINCÍPIOS DA BOA-FÉ E SEGURANÇA JURÍDICA – PEDIDO INICIAL PROCEDENTE, COM OBSERVAÇÃO.” (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2202877-31.2019.8.26.0000; Relator (a): Francisco Casconi; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 17/06/2020; Data de Registro: 19/06/2020)

5. Nesse diapasão, curial transcrever o trecho do v. aresto, no qual se expõe que a decretação de inconstitucionalidade, no caso, produziu efeitos ex tunc:

“(…) Registro, por oportuno, que o resultado imposto não afronta a norma do artigo 115, inciso XVII, da Carta Paulista, que trata da irredutibilidade dos vencimentos, pois esta

garantia pressupõe a constitucionalidade da norma que a estabelece, não sendo possível adquirir um direito proveniente de norma viciada na origem.

Finalmente, é mister esclarecer que a inconstitucionalidade ora decretada produz efeitos ex tunc, fulminando as normas impugnadas desde o nascedouro. Considerando, no entanto, que a vantagem é concedida há anos, ressalva-se a não repetição das parcelas recebidas de boa-fé até a data deste julgamento, em homenagem ao princípio da segurança" (g.n.)

6. Ora, é elementar que, como regra, a declaração de inconstitucionalidade de uma lei tenha efeitos retroativos (*ex tunc*), culminando, por conseguinte, na nulidade do dispositivo legal inquinado, assim como de todos os atos jurídicos dele derivados. Logo, ainda que, no caso em comento, tenha sido ressalvada a não repetição das parcelas recebidas de boa-fé, foi reconhecida a inconstitucionalidade do "adicional de nível universitário" se tratando, portanto, de um vício já existente *ab initio*, impedindo, consequentemente, que este possa ser considerado para o cálculo das demais verbas temporais recebidas pela autora, tais como o adicional de tempo de serviço e a sexta-parte, como pretendido.

7. Por fim, no que tange à licença-prêmio, tem-se que tal benefício encontra esteio nos arts. 100 a 105 da Lei Complementar Municipal nº 36/2016, com as alterações promovidas pela Lei Complementar nº 62/2020:

"Art. 100 Ao servidor que requerer será concedida licença prêmio de três meses consecutivos, com todos os direitos de seu cargo, após cada quinquênio ininterrupto de efetivo exercício.

§ 1º A licença prêmio a pedido do servidor poderá ser gozada integral ou em parcelas, atendido o interesse da Administração.

§ 2º À importância a ser paga será calculada com base na remuneração do servidor, à época da fruição.

§ 3º Somente o tempo de serviço público prestado ao Município, será contado para efeito de licença prêmio.

§ 4º Ocorrerá a preclusão da licença prêmio adquirida e não gozada no período de cinco anos contados da data de sua aquisição, salvo na hipótese do servidor requerer antes de completar novo período. (Redação acrescida pela Lei Complementar nº 62/2020)

Art. 101 Não terá direito à licença prêmio o servidor que, dentro do período aquisitivo:

I - tenha sofrido pena de suspensão;

II - faltado ao serviço, injustificadamente, por mais de sete dias, consecutivos ou alternados; e

II - faltado ao serviço, injustificadamente:

a) servidores menselistas - por mais de sete dias, consecutivos ou alternados; e

b) servidores horistas - por mais de quarenta e oito horas consecutivas ou alternadas (Redação dada pela Lei Complementar nº 62/2020)

III - tenha apresentado falta médica superior a trinta dias.

Parágrafo único. Excetua-se do estabelecido no caput, os casos de licença para tratamento de saúde ou acidente de trabalho ou acompanhamento familiar, desde que o período de licença seja compensado.

Art. 102 A licença prêmio somente será concedida pelo Prefeito, Superintendente e Mesa da Câmara.

Art. 103 A autoridade competente, tendo em vista o interesse da Administração Direta, Indireta e Câmara Municipal, devidamente fundamentado, decidirá quanto à data de seu início e a sua concessão, por inteiro ou em parcelas, com períodos nunca inferiores a trinta dias.

Art. 104 O servidor deverá aguardar, em exercício, a concessão da licença prêmio.

Art. 105 Ao servidor que requerer, poderá, a critério da Administração Direta, Indireta e Câmara Municipal, ser concedido o direito de receber em pecúnia, a importância equivalente ao tempo de licença prêmio a que fizer jus.

§ 1º A licença prêmio será concedida em pecúnia quando o servidor for portador de doença infectocontagiosa de natureza grave ou neoplasia maligna, devidamente comprovada.

§ 1º A licença prêmio será concedida em pecúnia quando o servidor for portador de doença infectocontagiosa de natureza grave ou neoplasia maligna devidamente comprovada em laudo médico e atestada pela Medicina Ocupacional ou órgão oficial do Município. (Redação dada pela Lei Complementar nº 62/2020)

§ 2º A importância a ser paga será calculada com base nos vencimentos mais as vantagens pessoais do servidor, à época da fruição.

§ 3º Os horistas terão sua base de cálculo fixada na média aritmética dos vencimentos mais as vantagens pessoais dos últimos doze meses.”

8. Como se pode denotar dos artigos acima transcritos, a licença-prêmio não é uma espécie de adicional de gratificação de natureza permanente capaz de incorporar-se aos vencimentos da funcionária pública requerente, mas se trata apenas de uma modalidade de licença capaz de ser convertida em pecúnia quando o servidor, no caso, comprovar ser portador de doença infectocontagiosa de natureza grave ou neoplasia maligna, ou quando o servidor for portador de doença infectocontagiosa de natureza grave ou neoplasia maligna devidamente comprovada em laudo médico e atestada pela Medicina Ocupacional ou órgão oficial do Município.

9. De fato, possível observar que, nos relatórios da ficha financeira da autora (**fls. 40/48**), tal licença foi concedida em pecúnia apenas em: Janeiro de 2016 (30 dias); Janeiro de 2017 (30 dias); Janeiro de 2019 (30 dias); e Janeiro de 2023 (30 dias), demonstrando não se tratar de uma verba de caráter genérico e permanente, mas dependente do cumprimento de requisitos legais, tanto temporais, como subjugado ao quadro de saúde do servidor, revelando-se, por conseguinte, incabível o seu cômputo na base de cálculo do adicional de tempo de serviço e da sexta-parte.

10. Desse modo, **o recurso não enseja provimento**, devendo a r. sentença ser integralmente mantida. E, em observância ao art. 85, parágrafo 11, do CPC, os honorários ficam majorados para 11% sobre o valor atribuído à causa.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

11. Ante o exposto, pelo meu voto **nego provimento** ao recurso de apelação, nos termos expostos na fundamentação.

OSWALDO LUIZ PALU

Relator