

Registro: 2025.0000300178

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000123-93.2024.8.26.0210, da Comarca de Guaiúra, em que é apelante MARA CRISTINA DA SILVA GOMES, é apelado MUNICIPIO DE GUAÍRA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA LIARTE (Presidente sem voto), RICARDO FEITOSA E OSVALDO MAGALHÃES.

São Paulo, 27 de março de 2025.

MAURÍCIO FIORITO

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1000123-93.2024.8.26.0210

Apelante: Mara Cristina da Silva Gomes

Apelado: Município de Guaíra

Comarca: Guaíra

Voto nº 23.983

APELAÇÃO – AÇÃO ORDINÁRIA – Município de Guaíra – 13º salário – Base de cálculo – Possibilidade de inclusão das horas extras realizadas pela autora na base de cálculo do 13º salário – Inteligência dos arts. 7º, inciso VIII, e 39, § 3º, da Constituição Federal – Art. 112 da Lei Complementar nº 2.040/2002 determina o pagamento sobre a remuneração – Precedentes – Sentença reformada – **Recurso provido.**

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Mara Cristina da Silva Gomes** em face de sentença de fls. 145/148 que, em ação ordinária¹ ajuizada em face do **Município de Guaíra** objetivando que o 13º salário seja pago com base na remuneração da servidora, **julgou improcedente** o pedido. Por fim, condenou a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com a observação de que é beneficiária da justiça gratuita.

Sustenta a apelante, em síntese, a necessidade de reforma da sentença para determinar que o 13º salário seja pago com base na remuneração da servidora, nos termos do art. 112 da Lei Complementar nº 2.040/2002.

Contrarrazões às fls. 166/188.

É O RELATÓRIO.

FUNDAMENTO.

¹ Valor da causa de R\$ 1.000,00, em 24/01/2024.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a base de cálculo do 13º salário.

Inicialmente, não há que se falar em ocorrência de prescrição.

Cumprido observar que, no caso em questão, tratando-se de relação de trato sucessivo, incide a prescrição somente com relação às parcelas antecedentes aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, o que afasta a aplicação do art. 1º do Decreto nº 20.910/1932.

Nesse sentido é o teor da Súmula nº 85 do C. STJ:

Súmula 85. Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

Nos termos do art. 7º, inciso VIII, da Constituição Federal, o 13º salário será pago com base na remuneração integral do servidor:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

VIII - décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria;

Pela leitura do dispositivo supracitado, fica claro que as vantagens que integram a remuneração devem ser consideradas para o cálculo do 13º salário.

Ademais, com o quanto disposto no art. 39, § 3º, da Constituição Federal, aplicam-se aos servidores públicos as regras previstas no seu art. 7º, inciso VIII.

No caso do Município de Guaíra, a Lei Complementar nº 2.040/2002 (Estatuto dos Funcionários Públicos do Município de Guaíra) disciplina o pagamento do 13º salário no art. 112, nos seguintes termos:

Artigo 112 – No mês de dezembro de cada ano a todos os funcionários será concedida gratificação, a título de abono de natal, correspondente à remuneração do cargo em que estiver lotado.

Parágrafo 1º - A gratificação corresponderá a 1/12 (um doze avos) da remuneração devida em dezembro, por mês de serviço, do ano correspondente.

Parágrafo 2º - A fração igual ou superior a 15 (quinze) dias será havida como mês integral para os efeitos do parágrafo anterior.

Parágrafo 3º - A gratificação será atribuída ao funcionário que for demitido ou exonerado.

Parágrafo 4º – O servidor público municipal, mediante requerimento, poderá optar por receber o abono de natal em duas parcelas, sendo que a primeira será paga no mês de julho e a segunda no mês de dezembro do exercício, respeitados os critérios para concessão do benefício previstos nesta Lei, podendo os descontos legais e opcionais, no caso de parcelamento, serem realizado na primeira, na última ou divididos igualmente nas parcelas conforme opção do servidor, também constante de requerimento.

Dessa forma, verifica-se que o pagamento do 13º salário deve levar em consideração a remuneração do servidor, que, nos termos do art. 5º da Lei Complementar nº 2.040/2002, *“é a retribuição pecuniária básica acrescida da quantia referente às vantagens pecuniárias atribuídas ao funcionário”*.

No caso, restou devidamente comprovado nos autos o recebimento habitual das horas extras (fls. 15/18), devendo referida verba

integrar a base de cálculo do 13º salário.

Registre-se que o cálculo para que referida verba seja integrada à base de cálculo do 13º salário deve ser realizado somando todas as verbas recebidas durante cada ano, ou seja, de janeiro a dezembro, e dividi-las por 12.

Ademais, destaque-se que não há qualquer afronta ao estabelecido pela Súmula Vinculante nº 37 do Supremo Tribunal Federal, já que não se trata de concessão de aumento de vencimentos realizado pelo Poder Judiciário, mas apenas aplicação da disposição legal para correção de cálculo dos vencimentos.

Nesse sentido, entendimento deste E. Tribunal de Justiça em casos análogos envolvendo o Município de Guaíra:

APELAÇÃO. Ação de rito comum (cobrança). Município de Guaíra. Servidor público municipal. Pretensão ao recálculo do 13º salário. Sentença de procedência do pedido. 1. Insurgência do ente público. Alegação no sentido de que o 13º salário não pode integrar a base de cálculo das horas extraordinárias. Inviabilidade. Aplicação da Lei Municipal nº 2.040/2002 (artigo 5º e 112), que dispõe sobre a gratificação natalina no sentido de que deva corresponder à remuneração devida no mês de dezembro, tendo por base de cálculo a remuneração do próprio servidor, incidentes sobre as vantagens pecuniárias por ele recebidas. Recálculo que se faz necessário, observando-se, inclusive, as horas extras efetivadas no mês de dezembro. Precedentes. 1.1. Pretensão compensação dos valores já pagos a título de abono de natal com as quantias a serem apuradas. Questão já apreciada na sentença e que deve ser objeto de análise na fase de liquidação do julgado. 2. Consectários legais. Sobre as diferenças devidas, a serem apuradas em liquidação de sentença, incidirão os consectários legais na forma do quanto decidido no tema de repercussão geral nº 810/STF, até dezembro de 2021; e a partir de janeiro de 2022, atualizados pela Emenda Constitucional 113/2021, com incidência da SELIC, que já engloba correção monetária e juros. 3. Sentença mantida, com observação. (TJSP; Apelação Cível 1002941-52.2023.8.26.0210; Relator

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

(a): Oswaldo Luiz Palu; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro de Guaíra - 2ª Vara; Data do Julgamento: 04/10/2024; Data de Registro: 04/10/2024).

APELAÇÃO e REEXAME NECESSÁRIO. Ação de Cobrança. Servidora Pública Municipal. O 13º salário, denominado Abono de Natal, deve ser calculado com base na remuneração do servidor no mês de dezembro, incluindo todas as vantagens pecuniárias previstas na Lei Complementar Municipal nº 2.040/02. Sentença que condenou a Municipalidade ao recálculo do Abono de Natal que deve ser mantida, pois as normas aplicáveis não permitem a exclusão de verbas como horas extras do cálculo. Alegações de aplicação indevida da CLT e violação da Súmula 339 do STF que foram rejeitadas, confirmando-se que a decisão foi corretamente fundamentada no Estatuto dos Servidores Públicos do Município. RECURSO DE APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDOS.

(TJSP; Apelação/Remessa Necessária 1002739-75.2023.8.26.0210; Relator (a): Paulo Cícero Augusto Pereira; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Foro de Guaíra - 1ª Vara; Data do Julgamento: 30/09/2024; Data de Registro: 30/09/2024).

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - Servidora do Município de Guaíra - Pedido de condenação do ente público ao pagamento de recálculo de seu 13º salário (abono natalino) - Sentença de procedência - Insurgência do Município - Desprovemento de rigor - Lei Municipal nº 2.040/2002 (art. 5º e 112) determina que a gratificação natalina corresponda à remuneração devida no mês de dezembro, tendo por base de cálculo a remuneração do próprio servidor, acrescendo-se as vantagens pecuniárias por ele percebidas - Não violação à Súmula nº 339, STF - Compensação já determinada pela sentença recorrida e que deverá ser analisada em sede de liquidação - Juros e correção monetária adequadamente fixados - Necessária observância, contudo, da prescrição quinquenal - Condenação do ente público ao pagamento das custas processuais - Não cabimento, tendo em vista a isenção prevista no art. 6º da Lei Estadual nº 11.608/2003 - Recurso de apelação desprovido e reexame necessário parcialmente provido.

(TJSP; Apelação/Remessa Necessária 1001790-51.2023.8.26.0210; Relator (a): Joel Birello Mandelli; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro de Guaíra - 1ª Vara; Data do Julgamento: 20/06/2024; Data de Registro: 20/06/2024).

Sendo assim, de rigor a procedência do pedido para reconhecer o direito ao recebimento do 13º salário com base na remuneração integral, ou seja, com inclusão da média das horas extras na base de cálculo, com

pagamento das diferenças devidas, respeitada a prescrição quinquenal e descontados os valores já pagos.

As diferenças devidas terão incidência de correção monetária pelo IPCA-E, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, mês a mês, e juros de mora, a contar da citação, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, conforme decidido pelo STF no Tema 810 e, a partir de 09/12/2021, conforme a Taxa Selic, em observância a alteração promovida pelo artigo 3º da Emenda Constitucional nº 113/2021.

Diante da decisão, inverte os ônus sucumbenciais, condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

DECIDO.

Ante o exposto, pelo meu voto, **dou provimento ao recurso de apelação** para julgar procedente o pedido para reconhecer o direito ao recebimento do 13º salário com base na remuneração integral, ou seja, com inclusão da média das horas extras na base de cálculo, com pagamento das diferenças devidas, respeitada a prescrição quinquenal e descontados os valores já pagos, nos termos acima expostos.

As diferenças devidas terão incidência de correção monetária pelo IPCA-E, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, mês a mês, e juros de mora, a contar da citação, nos termos do disposto no artigo 1º-F da

Lei nº 9.494/1997 com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, conforme decidido pelo STF no Tema 810 e, a partir de 09/12/2021, conforme a Taxa Selic, em observância a alteração promovida pelo artigo 3º da Emenda Constitucional nº 113/2021.

Diante da decisão, inverte os ônus sucumbenciais, condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

MAURICIO FIORITO
Relator