



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000445976

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Remessa Necessária Cível nº 1001417-83.2024.8.26.0404, da Comarca de Orlândia, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO, é recorrido MARCIO APARECIDO GOUVEIA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao reexame necessário. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MARIA LAURA TAVARES (Presidente), HELOÍSA MIMESSI E FERMINO MAGNANI FILHO.

São Paulo, 8 de maio de 2025.

MARIA LAURA TAVARES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 37.666

REEXAME NECESSÁRIO Nº 1001417-83.2024.8.26.0404

COMARCA: ORLÂNDIA

RECORRENTE: JUÍZO "EX OFFICIO"

RECORRIDO: MARCIO APARECIDO GOUVEIA

INTERESSADO: MUNICÍPIO DE ORLÂNDIA

Juiz(a) de 1ª Instância: Juliana Francini dos Reis Costa

REEXAME NECESSÁRIO – Servidor Público – Município de Orlândia – Pretensão de incorporação de décimo de diferença salarial pelo exercício de atividade em cargo em comissão, com remuneração superior ao cargo de origem – Direito previsto no artigo 93 da Lei Complementar Municipal nº 3.544/2007 – Preenchimento de todos os requisitos para tanto, antes da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 103/2019, que alterou artigo 39, §9º, da Constituição Federal, para vedar a incorporação de vantagens vinculadas ao exercício cargo em comissão à remuneração do cargo efetivo – Direito adquirido – Emenda Constitucional nº 103/2019 que não possui efeitos retroativos – Sentença mantida – Reexame necessário desprovido.

Trata-se de ação declaratória proposta por MARCIO APARECIDO GOUVEIA contra o MUNICÍPIO DE ORLÂNDIA, por meio da qual sustenta ser servidor público municipal com direito à incorporação de décimos relacionados ao exercício de cargos em comissão.

A r. sentença de fls. 246/249, cujo relatório é adotado, julgou procedentes os pedidos da inicial para (i) compelir o Município a incorporar aos vencimentos da parte autora a gratificação da

função de confiança/cargo em comissão nos termos do artigo 93 do Estatuto dos Funcionários Públicos do Município de Orlândia, Lei Complementar Municipal nº 3.544/07, com relação aos períodos de 26/08/2008 a 02/01/2009 (assessor de coordenação), 05/01/2009 a 27/12/2012 (assessor de coordenação) e de 21/01/2013 a 02/01/2017 (chefe de departamento), cumprindo ao demandado efetuar os descontos de encargos previdenciários após comprovado o apostilamento; II) condenar o Município ao pagamento da gratificação tutelada a contar da data da exoneração do último cargo em comissão exercido, com o respectivo desconto dos encargos previdenciários, observada a prescrição quinquenal, apostilando-se.

Em virtude da sucumbência, o Município foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido, conforme artigo 85, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Determinado o reexame necessário.

As partes não apresentaram recursos (fl. 256).

É o relatório.

Cuida-se de ação declaratória proposta por servidor público do Município de Orlândia, que busca a incorporação de décimos referentes ao exercício de cargo em comissão de 26/08/2008 a 02/01/2009, 05/01/2009 a 27/12/2012 e de 21/01/2013 a 02/01/2017.

Restou incontroverso nos autos que o impetrante exerceu cargos em comissão no período referido, conforme Portarias de nomeação e exoneração dos cargos em comissão juntadas às fls. 17/27.

O direito à incorporação dos décimos da diferença remuneratória entre o cargo efetivo e o cargo em comissão era expressamente garantido pelo artigo 93 da Lei Complementar Municipal nº 3.544/2007, nos seguintes termos:

Art. 93 O servidor efetivo designado para exercer função de chefia terá direito à percepção da gratificação correspondente fixada em lei, ou a 50% (cinquenta por cento) dela quando já tenha incorporado à remuneração do cargo efetivo, valor de cargo comissionado ou função gratificada, podendo optar pela percepção de maior valor.

§ 1º A gratificação prevista neste artigo incorpora-se à remuneração do servidor e integra os proventos da aposentadoria, na proporção de 1/5 (um quinto) por um ano de exercício na função de direção, chefia ou assessoramento, até o limite de 05 (cinco) quintos.

§ 2º Quando mais de uma função houver sido desempenhada no período de um ano, a importância a ser incorporada terá como base de cálculo a função exercida por mais tempo.

§ 3º Ocorrendo o exercício de função de nível mais elevado, por período de 12 (doze) meses, após a incorporação da fração de 5/5 (cinco quintos) poderá haver a atualização progressiva das parcelas já incorporadas, observado o disposto no parágrafo anterior. (grifou-se)

Inobstante a Emenda Constitucional nº 103/2019 tenha alterado o artigo 39, § 9º, da Constituição Federal, passando a prever que “é vedada a incorporação de vantagens de caráter temporário ou vinculadas ao exercício de função de confiança ou de cargo em comissão à remuneração do cargo efetivo”, o artigo 13 da Emenda Constitucional assegurou que as vantagens efetivadas até a data de sua entrada em vigor não seriam atingidas pela vedação:

Art. 13. Não se aplica o disposto no § 9º do art. 39 da Constituição Federal a parcelas remuneratórias decorrentes de incorporação de vantagens de caráter temporário ou vinculadas ao exercício de função de confiança ou de cargo em comissão efetivada até a data de entrada

em vigor desta Emenda Constitucional.

Verifica-se, assim, que as parcelas gratificadas ou vantagens vinculadas ao exercício da função que já foram incorporadas não são atingidas pela alteração constitucional, o que deve ser verificado a partir da legislação de cada ente federativo.

Assim, a melhor interpretação do referido dispositivo é a de que o disposto no artigo 39, § 9º, da Constituição Federal não se aplica quando o servidor tiver o direito adquirido à incorporação das vantagens decorrentes do exercício de cargo em comissão ou função de confiança até a data de entrada em vigor da Emenda Constitucional, nos termos da legislação local aplicável.

A nova redação conferida ao § 9º ao artigo 39 da Constituição Federal não prejudica a incorporação dos décimos dos servidores que, na data de sua promulgação, já tenham preenchido todos os requisitos legais de vantagens vinculadas ao exercício de função de confiança ou de cargo em comissão fundadas no artigo 93 da Lei Complementar Municipal nº 3.544/2007, assim como vigente à época dos fatos, ainda que o requerimento venha a ser protocolado em momento anterior à promulgação da Emenda Constitucional nº 103/2019.

Nota-se que o autor pretende o reconhecimento da incorporação de décimos relativa a anos anteriores à entrada em vigor da vedação imposta pela Emenda Constitucional nº 103/2019, direito que lhe é assegurado pelo artigo 93 da Lei Complementar Municipal nº 3.544/2007.

Assim, o autor faz jus à incorporação pretendida. Deve ser mantida a r. sentença, que deu a correta solução à lide.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Pelo exposto, pelo meu voto, nego provimento
ao reexame necessário.

Eventuais recursos interpostos contra este
julgado estarão sujeitos a julgamento virtual, devendo ser manifestada a
discordância quanto a essa forma de julgamento no momento da
interposição.

Maria Laura de Assis Moura Tavares
Relatora