



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº

ACÓRDÃO



02637421

Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CÍVEL COM REVISÃO nº 820.123-5/9-00, da Comarca de SÃO PAULO-FAZ PÚBLICA, em que é recorrente o JUÍZO "EX OFFICIO", sendo apelante FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO sendo apelados MARCO ADRIANO VALENTE E OUTROS:

ACORDAM, em Nona Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "NEGARAM PROVIMENTO AOS RECURSOS, V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores DÉCIO NOTARANGELI e OSWALDO LUIZ PALU.

São Paulo, 07 de outubro de 2009.

SERGIO GOMES
Presidente e Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 820.123.5/9-00

COMARCA: SÃO PAULO

APELANTE: FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELADOS: MARCO ADRIANO VALENTE E OUTROS

RECORRENTE: JUÍZO EX OFFICIO

VOTO 12043

***Apelação Cível - Servidores Públicos Estaduais —
Quinqüênio - Cálculo - Incidência sobre os
vencimentos integrais, excluídas as vantagens
eventuais - Recursos desprovidos.***

São recursos interpostos em face de sentença que julgou procedente o pedido para determinar que o adicional quinquenal incida sobre as parcelas que compõem os vencimentos dos requerentes, excluídas as recebidas de forma ocasional, observando-se os limites impostos pela Emenda Constitucional 19/98 e a prescrição quinquenal. Determinou, ainda, o pagamento das diferenças devidas com a incidência de juros de mora de seis por cento ao ano a contar da citação. Em decorrência da sucumbência condenou a ré ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Recorreu a Fazenda do Estado de São Paulo alegando que no artigo 129 da Constituição Estadual não há referência à base de cálculo sobre a qual deverá incidir o adicional temporal, sendo que a Lei nº 6628/89 prevê a incidência deste apenas sobre o salário-base. A pretensão dos apelados não prospera, porquanto não pode a lei constitucional estadual fixar a base de incidência do benefício em questão, pois se trata de matéria de competência exclusiva do chefe do Poder Executivo. O pleito dos autores também encontra óbice na Emenda Constitucional nº 19/98, a qual deu nova redação ao artigo 37, inciso XIV da Constituição Federal. No caso da demanda ser julgada procedente o débito deverá ser quitado por intermédio de ofícios requisitórios e posterior expedição de precatório, cujo pagamento deverá seguir a ordem cronológica. Pugna pelo provimento a fim de que a ação seja julgada improcedente.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Contra-razões a fls. 296/0306.

É O RELATÓRIO.

O recurso não comporta provimento.

Com efeito, a base de cálculo do benefícios pleiteado na inicial são os vencimentos integrais, considerando-se todas as parcelas que integram os vencimentos e constam dos demonstrativos de pagamento, excluídas as vantagens eventuais.

Conforme leciona Hely Lopes Meirelles, "vencimentos (no plural) é espécie de remuneração e corresponde à soma do vencimento e das vantagens pecuniárias, constituindo a retribuição pecuniária devida ao servidor pelo exercício do cargo público. Assim, o vencimento (no singular) corresponde ao padrão do cargo público fixado em lei, e os vencimentos são representados pelo padrão do cargo (vencimento) acrescido dos demais componentes do sistema remuneratório do servidor público da Administração direta, autárquica e fundacional. Esses conceitos resultam, hoje, da própria Carta Magna, como se depreende do art. 39, § 1º, I, c/c o art. 37, X, XI, XII e XV" (Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros Editores, 31ª ed., p. 477).

Julgando caso análogo, o ilustre Desembargador Décio Notarangeli analisou a questão com propriedade e assim decidiu:

"SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL – Sexta-parte e quinquênio. A sexta-parte e o adicional por tempo de serviço incidem não apenas sobre o salário base, mas também sobre as demais parcelas componentes dos vencimentos, entendendo-se por vencimentos integrais o padrão mais as vantagens efetivamente recebidas, salvo as eventuais. Inteligência do art. 129 da Constituição Estadual e art. 11, I, da Lei Complementar nº 712/93. 2. Os juros de mora incidem a partir da citação (art. 405 CC e art. 219 CPC) à razão de 6% ao ano, pois se trata de verba de caráter remuneratório (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97). Precedentes do STF. Sentença reformada. Recurso dos autores provido. Recurso adesivo prejudicado." (APELAÇÃO COM REVISÃO Nº 795.824-5/2-00 – SÃO PAULO, j.04/03/09).

No corpo deste v.acórdão está explicitado:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

“Ressalvada a convicção do digno juiz prolator da r. sentença atacada, assiste razão aos autores.

A questão suscitada nos autos é antiga e bastante conhecida. Cinge-se a controvérsia a um único ponto: a base de cálculo do adicional por tempo de serviço, o chamado quinquênio, e da sexta-parte.

O art. 129 da Constituição Bandeirante estabelece que “ao servidor público estadual é assegurado o percebimento do adicional por tempo de serviço, concedido no mínimo por quinquênio, e vedada a sua limitação, bem como a sexta-parte dos vencimentos integrais, concedida aos vinte anos de efetivo exercício, que se incorporarão aos vencimentos para todos os efeitos, observado o disposto no art. 115, XVI, desta Constituição” (grifei).

Na esteira do texto constitucional, o art. 11, I, da Lei Complementar nº 712/93, que instituiu o Plano Geral de Cargos, Vencimentos e Salários, garante ao servidor o “adicional por tempo de serviço, de que trata o art. 129 da Constituição do Estado, que será calculado na base de 5% (cinco por cento) por quinquênio de serviço sobre o valor dos vencimentos, não podendo essa vantagem ser computada nem acumulada para fins de concessão de acréscimos ulteriores, sob o mesmo título ou idêntico fundamento, nos termos do inciso XVI do art. 115 da mesma Constituição” (grifei).

A lei sabidamente não emprega vocábulos ao acaso. É clássica na doutrina a distinção entre vencimento, no singular, e vencimentos, no plural. O termo “vencimento” no singular indica a intenção restritiva do legislador. No magistério de HELY LOPES MEIRELLES “quando o legislador pretende restringir o conceito ao padrão do funcionário emprega o vocábulo no singular – vencimento; quando quer abranger também as vantagens conferidas ao servidor usa o termo no plural – vencimentos” (Direito Administrativo Brasileiro, RT, 9ª edição, pág. 385).

No mesmo sentido a lição de DIOGENES GASPARINI, in verbis: “Vencimento tem acepção estrita e corresponde à retribuição pecuniária a que faz jus o servidor pelo efetivo exercício do cargo. É igual ao padrão ou valor-de-referência do cargo fixado em lei. Nesse sentido, a retribuição é sempre indicada por essa palavra (vencimento), grafada no singular. Vencimentos tem sentido lato e corresponde à retribuição pecuniária a que tem direito o servidor pelo efetivo exercício do cargo,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

acrescida pelas vantagens pecuniárias (adicionais e gratificações) que lhe são incidentes. Compreende o padrão e as vantagens pecuniárias: as do cargo ou as pessoais. Nesse sentido, a retribuição é sempre indicada pelo vocábulo em apreço, escrito no plural (vencimentos), muito embora essas regras não sejam absolutas" (Direito Administrativo, Saraiva, 11ª edição, pág. 188).

Assim, dúvida não há de que ao utilizar as expressões "vencimentos integrais" e "vencimentos", no plural e adjetivadas, o legislador quis deixar claro que o quinquênio e a sexta-parte devem incidir não apenas sobre o salário base, mas também sobre as demais parcelas componentes dos "vencimentos", entendendo-se por vencimentos integrais o padrão mais as vantagens adicionais efetivamente recebidas, salvo as eventuais. Aliás, nesse sentido a decisão tomada por esta Corte quando do julgamento do Incidente de Uniformização nº 193.485-1/6-03.

Portanto, vencimentos integrais são compostos por vantagens e adicionais percebidos pelo servidor, ainda que não incorporados, devendo ser desconsideradas quaisquer disposições na legislação infraconstitucional em sentido contrário, pois não recebidas pela nova ordem constitucional estadual.

Para melhor adequação jurídica dos fatos, tendo em conta o disposto no art. 129 da Constituição Estadual, esclarece-se que estão excluídas do conceito de vencimentos integrais apenas as verbas eventuais e as vantagens que tenham inseridas em sua base de cálculo a sexta-parte. Até mesmo as vantagens extintas, desde que não tenham sexta-parte em sua base de cálculo, devem ser abrangidas nos cálculos do período não prescrito em que foram pagas de forma destacada.

As ressalvas são justificadas. A sexta-parte não pode incidir sobre si mesma, sob pena de incorrer na proscria "incidência recíproca", no chamado "efeito cascata", ou no "repique", vedados pela Constituição Federal (art. 37, XIV) e Constituição Estadual (art. 115, XVI), razão pela qual as vantagens que a tenham inserida na base de cálculo não poderão ser computadas na fixação do quantum do benefício.

Os pagamentos eventuais não compõem os vencimentos integrais porque visam remunerar apenas uma circunstância ocasional. Não decorrem obrigatoriamente do vínculo funcional, mas apenas remuneram acontecimento extraordinário. Como exemplos, citam-se as diárias, as ajudas de custo e horas extras. Entende-se com isso que vencimentos integrais não se confundem com remuneração. Excluídas as verbas eventuais que integram esta última



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

(remuneração) não há falar em ofensa aos arts. 133 e 115, XI, XII, XVII, da Constituição Estadual, arts. 7º, VII, 27, § 2º, 37, X e XI, todos da Constituição Federal, e art. 17 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Observe-se, contudo, que nem toda vantagem não incorporada pode ser considerada eventual. Muitas gratificações são percebidas permanentemente pelo servidor, em decorrência do exercício normal de sua função, ao longo dos anos, não se incorporando enquanto a lei não permitir. Assim, não são eventuais, mas também não são incorporadas, devendo, assim, ser computadas no cálculo do quinquênio e da sexta-parte.

Aliás, esse entendimento faz justiça à realidade remuneratória do funcionalismo público no Estado de São Paulo, cujo vencimento padrão ou salário-base na maioria das vezes é de baixo valor, em muitos casos inferior até mesmo ao salário mínimo, sendo suplementado por inúmeras gratificações concedidas em caráter geral exatamente para subtraí-las da incidência dos quinquênios e da sexta-parte, com nítidos prejuízos aos servidores.

Irrelevante nesse contexto que o Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do Estado de São Paulo faça referência a "vencimento ou remuneração" como base de cálculo do adicional por tempo de serviço e da sexta-parte (arts. 127 e 130 da Lei Estadual nº 10.261/68). É que a referida norma, por destoar da Constituição Estadual, não foi recepcionada pela nova ordem constitucional.

Nesse sentido, em razão das decisões reiteradas das instâncias superiores, a própria Procuradoria Geral do Estado autorizou os Procuradores do Estado a não interpor recurso contra decisões judiciais que reconheçam, em favor de servidores públicos, o direito à incidência da sexta-parte, que recebe a mesma disciplina jurídica do quinquênio, sobre todas as verbas efetivamente pagas, exceto as eventuais (Orientação Normativa SUBG-Contencioso nº 07)."

De outro lado, não se justifica, "data venia", a exclusão das vantagens adquiridas a partir da vigência da Emenda Constitucional nº 19/98, do cálculo do adicional. A Constituição Federal veda o chamado "efeito cascata", ou seja, a recíproca incidência dos acréscimos pecuniários percebidos por servidor público. A proibição, ademais, já constava do texto original do artigo 37, inciso XIV, da Lei Maior. Com a Emenda Constitucional nº 19/98, anota Alexandre de Moraes, "o legislador reformador pretendeu tornar



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

mais clara a norma proibitiva de cumulação de acréscimos pecuniários, sem, contudo, alterá-la (Constituição do Brasil Interpretada, Ed. Atlas, 2002, p. 866).

Portanto, as vantagens eventualmente concedidas aos servidores após a Emenda Constitucional nº 19/98 estarão sujeitas – assim como já estavam anteriormente – à proibição do denominado “efeito repique”. Todavia, as vantagens pecuniárias legalmente auferidas pelo servidor deverão integrar o cálculo dos adicionais, já que, para tanto, não há vedação constitucional ou legal.

“Impende consignar que cada adicional por tempo de serviço não incide sobre benefício de igual natureza, a teor do artigo 37, inciso XIV, da Constituição Federal e artigo 115, inciso XVI, da Constituição Estadual, salientando-se que a pretensão das autoras não representa afronta aos dispositivos citados, pois não representa o chamado “efeito cascata” (APELAÇÃO CÍVEL COM REVISÃO nº 865.464-5/3-00, rel. Luiz Burza Neto, j.04/02/09).

Outrossim, no Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº 193.485-1/6, em que foi relator o Desembargador Leite Cintra, esta Corte deixou assentado:

“Acordam os juízes da Turma Especial da Primeira Seção Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo reconhecer a existência de divergência, vencido o Des. Flávio Pinheiro, e, por votação unânime, responder afirmativamente à tese: A sexta-parte deve incidir sobre todas as parcelas componentes dos vencimentos, entendendo-se por vencimentos integrais o padrão mais as vantagens adicionais efetivamente recebidas, salvo as eventuais”.

Em casos análogos também já se decidiu:

“Apelação Cível. Servidor Público Estadual. Inativo. DER. Sexta parte e quinquênios. Cálculo. Incidência sobre os vencimentos integrais, excluídas as vantagens eventuais. Sentença de improcedência reformada. Recurso provido.” (Apelação Cível nº 538.187.5/9-00 – São Paulo, rel. Osni de Souza).

“Embargos Infringentes. Apelação Cível. Servidores públicos estaduais. Quinquênio e sexta-parte. Incidência não apenas sobre o salário base, mas também sobre as demais parcelas componentes dos vencimentos,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

entendendo-se por vencimentos integrais o padrão mais as vantagens efetivamente recebidas, exceto as eventuais. Inteligência do artigo 129 da Constituição Estadual e artigo 11, inciso I, da Lei Complementar nº 712/93. Embargos infringentes rejeitados” (EI nº 579.597.5/1-01, Rel. Des. Rebouças de Carvalho, j. em 30.01.2008, m.v.).

“SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL - adicional por tempo de serviço e sexta-parte - base de cálculo - vencimentos integrais – artigos 115 e 129 da CE - incidência sobre vantagens pessoais incorporadas ou não, excluídas as eventuais - Prêmio de Incentivo à Qualidade (PIQ) que compõe os vencimentos integrais - recurso provido.” (APELAÇÃO CÍVEL No. 564.806.5/0, relator Celso Bonilha, julgada em 04/10/06 – TJSP)

“Apelação – Servidores públicos estaduais ativos e inativos – Técnicos de Apoio à Arrecadação Tributária – pretensão ao recálculo do quinquênio e sexta-parte sobre os vencimentos integrais, incluindo-se as gratificações e o PIQ – Prêmio de Incentivo à Qualidade – sentença que julgou improcedente para os ativos e parcialmente procedente para a servidora inativa – reforma da sentença.” (Apelação nº 769.776-5/7-00, relator Venício Salles, julgada em 25/06/08)

Destarte, fica mantida a r. sentença.

Isto posto, negam provimento aos recursos.

São Paulo, 07 de outubro de 2009.

SERGIO GOMES
Presidente e Relator