



Número: **0042181-14.2015.8.14.0070**

Classe: **APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargadora LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO**

Última distribuição : **27/09/2022**

Valor da causa: **R\$ 50.240,38**

Processo referência: **0042181-14.2015.8.14.0070**

Assuntos: **Adicional de Periculosidade**

Nível de Sigilo: **0 (Público)**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Advogados
MUNICIPIO DE ABAETETUBA (APELANTE)	
DINALDO DA SILVA PEREIRA (APELADO)	
	MAURICIO PIRES RODRIGUES (ADVOGADO) LUCIANA DOLORES MIRANDA GUIMARÃES (ADVOGADO)

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
19523145	15/05/2024 09:49	Acórdão	Acórdão

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) - 0042181-14.2015.8.14.0070

APELANTE: MUNICIPIO DE ABAETETUBA

APELADO: DINALDO DA SILVA PEREIRA

RELATOR(A): Desembargadora LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO

EMENTA

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. BASE DE CÁLCULO DO 1/3 DE FÉRIAS E GRATIFICAÇÃO NATALINA. REMUNERAÇÃO INTEGRAL. GRATIFICAÇÃO NATALINA PAGA CORRETAMENTE. COMPROVAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia recursal acerca do acerto ou não da sentença de piso, que julgou parcialmente procedentes os pedidos do Autor, reconhecendo seu direito ao recebimento das diferenças, respeitada a prescrição quinquenal, do terço constitucional de férias e da gratificação natalina, que teriam sido pagos a menor, considerando que a base de cálculo utilizada foi apenas o salário base do servidor e não a sua remuneração total;

2. O Apelante declara que o art. 75 da Lei Municipal 39/91, que autorizava o pagamento do adicional de 1/3 (um terço) da remuneração total nas férias, foi revogado pela Lei Municipal 128/2000. Dessa forma, sustenta que, na ausência de dispositivo local que regule o tema, deve-se recorrer exclusivamente ao texto constitucional para a aplicação do direito ao Apelado, que prevê, em seu artigo 7º, XVII, que o terço constitucional incide sobre o “salário normal”, qual seja, segundo seu entendimento, o salário base do servidor;

3. Conforme pacífico entendimento jurisprudencial acerca do tema, o conceito de salário normal é aquele considera tudo aquilo que é recebido pelo trabalhador pelo seu labor, sob pena de se introduzir uma espúria distinção de “trabalho anormal”. Deve-se, portanto, incluir o total da remuneração do servidor na base de cálculo do terço constitucional de férias. Destarte, neste ponto não merece reparo a sentença vergastada, uma vez que se mostra correta a condenação do Apelante ao pagamento das diferenças devidas, decorrente do pagamento a menor do terço constitucional de férias, respeitada a prescrição quinquenal, tendo como base de cálculo a remuneração total do servidor;



4. Os documentos juntados demonstram que de fato o cálculo da gratificação natalina teve como base a remuneração do servidor e não apenas seu salário base. Diante disso, deve ser afastada a condenação do Apelante ao pagamento da diferença da gratificação natalina em favor do Apelado;
5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e aprovados em Plenário Virtual os autos acima identificados, ACÓRDAM os Excelentíssimos Desembargadores que integram a 2ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso de apelação, na conformidade do Relatório e Voto, que passam a integrar o presente Acórdão.

Belém, assinado na data e hora registradas no sistema.

DESA. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO

Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de apelação cível interposta pelo Município de Abaetetuba em face de sentença proferida pelo juízo da 1ª Vara Cível e Empresarial da Comarca de Abaetetuba, nos autos da Ação de Cobrança ajuizada por Dinaldo da Silva Pereira, que julgou parcialmente procedentes os pedidos autorais, nos seguintes termos:

“DISPOSITIVO:

POSTO ISTO, com fulcro no art. 487, I, do CPC, ACOELHO EM PARTE os pedidos formulados na petição inicial e, em consequência, CONDENO o ente público requerido a pagar à parte autora as diferenças do terço constitucional das férias e de gratificação natalina relativas aos cinco anos imediatamente anteriores ao ajuizamento da demanda, com base na remuneração do autor, englobando salário base, adicional noturno, periculosidade e eventuais horas extras.

Acréscase ao valor apurado a incidência de juros moratórios, cujos índices oficiais para



fins de cálculo deverão ser aqueles aplicados à caderneta de poupança (cf. art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97), a contar da citação, nos termos do art. 219 do CPC; e correção monetária com base no IPCA (IBGE), desde o ato lesivo (Recurso Repetitivo REsp 1.356.120/STJ).

Em razão da sucumbência recíproca e por força do disposto nos artigos 82, § 2º, 84, 85, § 14, e 86, todos do Código de Processo Civil, cada parte arcará com 50 % das despesas processuais, isenta a Fazenda Pública.

Com relação aos honorários advocatícios, tendo em vista o disposto no artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil, condeno a parte autora a pagar ao procurador do réu honorários advocatícios; e, por outro lado, condeno o Município de Abaetetuba a pagar honorários destinados ao patrono da parte autora. No que tange ao quantum dos honorários, o percentual será fixado após a liquidação do julgado, nos termos do art. 85, § 4º, II, do Código de Processo Civil.

Por ser a parte autora beneficiária da gratuidade processual, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado desta decisão, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações da beneficiária (CPC, artigo 98, §§ 2º e 3º).

Havendo apelação, intime-se a parte adversa para contrarrazões e, ato contínuo, remetam-se os autos ao E. TJPA.

Não havendo recurso voluntário, certifique-se e encaminhem-se os autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado do Pará para reexame necessário, nos termos do art. 496, inciso I, do CPC, por se tratar de sentença ilíquida.

P. R. I. C.”

Irresignado, o Município de Abaetetuba interpôs o presente recurso de Apelação (ID 11212757 e ID 11212758), arguindo que realizou corretamente os pagamentos referentes ao terço constitucional de férias, uma vez que a Lei Municipal 128/2000 revogou os artigos da Lei Municipal 39/91 (Regime Jurídico Único dos Servidores do Município de Abaetetuba) que autorizavam o cálculo do terço de férias com base na remuneração total, estando o Município adstrito ao que prevê a Constituição Federal sobre o tema.

Em relação ao pagamento da gratificação natalina, o Apelante aduz que já estariam sendo pagos de acordo com a remuneração total do servidor no mês de dezembro e não apenas o salário base, conforme demonstrado nas fichas financeiras dos anos de 2011, 2012, 2013, 2014 e 2015 (IDS 11212749, 11212750 e 11212751).

Por essas razões, pugnou pela reforma da sentença recorrida para julgar improcedentes os pedidos autorais.

O Apelado apresentou Contrarrazões (ID 11212760).

Recebi o processo em distribuição, ocasião em que a recebi a apelação no duplo efeito (ID 13173531).



Instado a se manifestar, o Ministério Público de 2º Grau deixou de opinar, em atenção à Recomendação nº 34 do CNMP (ID 14868973).

É o essencial a relatar. Passo ao Voto.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Cinge-se a controvérsia recursal acerca do acerto ou não da sentença de piso, que julgou parcialmente procedentes os pedidos do Autor, reconhecendo seu direito ao recebimento das diferenças, respeitada a prescrição quinquenal, do terço constitucional de férias e da gratificação natalina, que teriam sido pagos a menor, considerando que a base de cálculo utilizada foi apenas o salário base do servidor e não a sua remuneração total.

O Apelante declara que o art. 75 da Lei Municipal 39/91, que autorizava o pagamento do adicional de 1/3 (um terço) da remuneração total nas férias, foi revogado pela Lei Municipal 128/2000. Dessa forma, sustenta que, na ausência de dispositivo local que regule o tema, deve-se recorrer exclusivamente ao texto constitucional para a aplicação do direito ao Apelado, que prevê, em seu artigo 7º, XVII, que o terço constitucional incide sobre o “salário normal”, qual seja, segundo seu entendimento, o salário base do servidor. *In Verbis*:

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

(...)

XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o **salário normal**;

Entendo que não assiste razão ao Apelante, uma vez que tal argumento vai de encontro ao pacífico entendimento jurisprudencial acerca do tema. O conceito de salário normal é aquele considera tudo aquilo que é recebido pelo trabalhador pelo seu labor, sob pena de se introduzir uma espúria distinção de “trabalho anormal”. Deve-se, portanto, incluir o total da remuneração do servidor na base de cálculo do terço constitucional de férias.

Nesse Sentido:

"APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDORA MUNICIPAL. TERÇO DE FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO. BASE DE CÁLCULO: REMUNERAÇÃO INTEGRAL DO SERVIDOR NA DATA DO PAGAMENTO DO TERÇO E DO DÉCIMO TERCEIRO, OU SEJA, COM BASE NO

SOMATÓRIO DE TODAS AS PARCELAS PECUNIÁRIAS RECEBIDAS NAQUELE MÊS, JÁ QUE ESSE SOMATÓRIO INTEGRA O CONCEITO LEGAL DE REMUNERAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 7º, INCISOS VIII E XVII E ART. 39, § 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. AÇÃO DE COBRANÇA AJUIZADA POR SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL, INVESTIDA EM 18/01/1999 NO CARGO DE AUXILIAR DE SERVIÇOS GERAIS, EM FACE DO MUNICÍPIO DE DUAS BARRAS. ALEGAÇÃO DE QUE VEM RECEBENDO O 13º SALÁRIO E AS FÉRIAS SEM INCIDÊNCIA DE TRIÊNIOS, GRATIFICAÇÕES E HORAS EXTRAS. REQUER O PAGAMENTO DO 13º E FÉRIAS CONSIDERANDO TAIS VERBAS NO PERÍODO DE 2010 A 2014. 2. SENTENÇA JULGANDO PROCEDENTE O PEDIDO. OBSERVÂNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL A PARTIR DO AJUIZAMENTO. JUROS E CORREÇÃO NA FORMA DO ART. 1º-F DA LEI 9494/97, COM A REDAÇÃO DA LEI 11.960/09. NÃO FIXAÇÃO DE TERMO A QUO PARA OS JUROS E PARA CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO CONDENAÇÃO DO MUNICÍPIO RÉU AO PAGAMENTO DE CUSTAS E DE TAXA JUDICIÁRIA. 3. APELAÇÃO DO RÉU. REQUER A IMPROCEDÊNCIA. ALEGAÇÃO DE QUE LEI MUNICIPAL PREVÊ A INCIDÊNCIA APENAS DAS VERBAS DE NATUREZA PERMANENTE NO CÁLCULO DO 13º E DAS FÉRIAS. REQUER, AINDA, O RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO E QUE OS JUROS INCIDAM A PARTIR DA CITAÇÃO. 4. SENTENÇA QUE MERECE PARCIAL REFORMA. O ARTIGO DA LEI MUNICIPAL QUE PREVÊ COMO BASE DE CÁLCULO APENAS AS PARCELAS PERMANENTES (LEI 1.052/2011) FOI DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO ÓRGÃO ESPECIAL DESTA TRIBUNAL. 13º SALÁRIO E FÉRIAS QUE DEVEM INCIDIR SOBRE A REMUNERAÇÃO INTEGRAL DO SERVIDOR, DE ACORDO COM OS INCISOS VIII E XVII DA CRFB. (...)."

(TJRJ 0000435-50.2016.8.19.0020 APELAÇÃO Des (a). JUAREZ FERNANDES FOLHES Julgamento: 23/10/2018 - DÉCIMA NONA CÂMARA CÍVEL) (grifo nosso)

"APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO DO MUNICÍPIO DE DUAS BARRAS. BASE DE CÁLCULO DE DÉCIMO TERCEIRO E UM TERÇO DE FÉRIAS. REMUNERAÇÃO INTEGRAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. O artigo 7º, incisos VIII e XVII e o artigo 39 da Constituição Federal asseguram aos servidores públicos civis a percepção do décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria e o gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário nominal. Neste sentido, inegável que as horas extras e o abono salarial devem compor a base de cálculo do décimo terceiro e das férias, dado o caráter remuneratório dessas verbas e a aludida imposição constitucional. Desprovemento do recurso."



(TJRJ 0000436-35.2016.8.19.0020 - APELAÇÃO Des (a). RENATA MACHADO COTTA - Julgamento: 28/03/2018 - TERCEIRA CÂMARA CÍVEL). (grifo nosso)

Recurso inominado – Servidor Público da Saúde – Consideração das verbas recebidas a título de "Plantão" no cálculo de 13º salário, férias e 1/3 constitucional de férias – Verba que tem natureza de trabalho extraordinário – 13º salário que deve ser calculado a partir da remuneração integral – **Art. 7º, VIII, da CF/88 – 1/3 constitucional de férias que deve ser calculado com base no salário normal – Art. 7º, XVII, da CF/88 - Conceito que abarca todas as verbas remuneratórias** – Recurso desprovido – Sentença de procedência mantida pelos seus próprios fundamentos.

(TJ-SP - RI: 10421773120228260053 São Paulo, Relator: Luís Gustavo da Silva Pires, Data de Julgamento: 23/07/2023, 6ª Turma - Fazenda Pública, Data de Publicação: 23/07/2023) (grifo nosso)

SERVIDOR PÚBLICO. ENFERMEIRO. AÇÃO DE COBRANÇA. CÔMPUTO NA BASE DE CÁLCULO DO 13º SALÁRIO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS DOS VALORES RECEBIDOS HABITUALMENTE A TÍTULO DE SERVIÇOS EM PLANTÕES, NOS TERMOS DAS LEIS 1.157/11 E 1.176/12. POSSIBILIDADE. 1. A remuneração recebida pelo servidor público a título de plantões integra o conceito de remuneração e, como tal, deve integrar a base de cálculo do 13ª salário e terço constitucional de férias. **Inteligência do art. 7º, VIII e XVII, da CF.** 2. **Com efeito, a Constituição Federal, em seu artigo 7º, VIII, é clara ao dispor que o trabalhador tem o direito ao "décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria".** Portanto, não pode a lei excluir verba remuneratória recebida pelo trabalhador da incidência do 13º, sob pena de flagrante inconstitucionalidade. 3. O trabalhador tem direito ao "gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal" (CF, art. 7º, XVII). A Carta Política está claramente dizendo que o "salário normal" recebido pelo trabalhador é a base de cálculo desse terço acrescido. E o conceito de "salário normal" só pode ser entendido como tudo que o trabalhador receber como contraprestação pelo seu trabalho desenvolvido durante o ano, sob pena de se introduzir uma distinção espúria de "trabalho anormal" com respectivo "salário anormal". Sentença de procedência mantida. Recurso desprovido.

(TJ-SP - RI: 10157449220198260344 SP 1015744-92.2019.8.26.0344, Relator: José Antonio Bernardo, Data de Julgamento: 23/06/2020, 1ª Turma Cível, Data de Publicação: 23/06/2020) (grifo nosso)

Destarte, neste ponto não merece reparo a sentença vergastada, uma vez que se mostra correta a condenação do Apelante ao pagamento das diferenças devidas, decorrente do pagamento a menor do terço constitucional de férias, respeitada a prescrição quinquenal, tendo como base de cálculo a remuneração total do servidor.

Quanto à gratificação natalina, o Apelante arguiu que realizou corretamente os pagamentos, levando em conta a



remuneração do servidor no mês dezembro e não apenas seu salário base, não havendo, portanto, diferenças a serem pagas. Carreou aos autos as fichas financeiras dos anos de 2011 a 2015 (ID 11212749, ID 11212750 e ID 11212751).

Neste caso, tem razão o Apelante. Os documentos juntados demonstram que de fato o cálculo da gratificação natalina teve como base a remuneração do servidor e não apenas seu salário base.

Diante disso, deve ser afastada a condenação do Apelante ao pagamento da diferença da gratificação natalina em favor do Apelado.

Em reexame necessário, entendo que nos demais termos a diretiva reexaminada mostrou-se correta e deve ser mantida.

Ante o exposto, CONHEÇO do recurso de apelação e DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para reformar a sentença consoante os termos da fundamentação alhures.

É como voto.

Belém/PA, assinado na data e hora registradas no sistema.

Desa. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO

Relatora

Belém, 14/05/2024

