

Registro: 2013.0000481592

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0002987-29.2011.8.26.0097, da Comarca de Buritama, em que é apelante SILVANA MARILDE VICENTE TERNEIRO, é apelado INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA MUNICIPAL DE BURITAMA - IPREM.

ACORDAM, em 4ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores OSVALDO MAGALHÃES (Presidente sem voto), FERREIRA RODRIGUES E RICARDO FEITOSA.

São Paulo, 29 de julho de 2013

PAULO BARCELLOS GATTI

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

4ª CÂMARA

APELAÇÃO COM REVISÃO Nº 0002987-29.2011.8.26.0097

APELANTE: SILVANA MARILDE VICENTE TERNEIRO

APELADO: INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA MUNICIPAL DE BURITAMA
- IPREM

ORIGEM: VARA ÚNICA DA COMARCA DE BURITAMA

VOTO Nº 509

APELAÇÃO – SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL – AUXÍLIO-DOENÇA – Pretensão inicial voltada ao recebimento de auxílio-doença, durante o período de afastamento, incidente não só sobre o vencimento padrão, mas também sobre o adicional de insalubridade e gratificação de nível universitário – possibilidade parcial – inteligência do art. 32 cc. art. 55, §9º e art. 57, da Lei Complementar Municipal nº 16/2006 – apenas a gratificação de nível universitário representa vantagem pecuniária permanente, de modo a poder integrar a base de cálculo do benefício previdenciário - Sentença parcialmente reformada - Recurso provido em parte.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **SILVANA MARILDE VICENTE TERNEIRO** nos autos da "ação de cobrança de diferença salarial (auxílio-doença)", promovida pela apelante em face do apelado, **INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA MUNICIPAL DE BURITAMA - IPREM**, e julgada improcedente pelo Juízo "a quo", uma vez que os acréscimos patrimoniais, sobre os quais a



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

autora pretende fazer incidir o benefício previdenciário (auxílio-doença), não corresponderiam a verbas de natureza permanente aptas a incorporarem aos vencimentos da servidora, consoante r. sentença de fls. 71/73, cujo relatório se adota.

Em suas razões (fls. 76/79), a autora sustentou que os acréscimos remuneratórios indicados na inicial, *gratificação de nível universitário e adicional de insalubridade*, deveriam compor a base de cálculo do auxílio-doença, uma vez que o art. 32, da Lei Complementar Municipal nº 16/2006, regente do tema, prevê a incidência do benefício previdenciário sobre a integralidade de seus vencimentos. Requereu, assim, a reforma da r. sentença de primeiro grau para se julgar procedente a pretensão inicial.

Recurso regularmente processado e preparado, desafiando contrarrazões do Instituto de Previdência (fls. 83/91).

Este é, em síntese, o relatório.

VOTO

Insurge a autora contra a r. sentença de primeiro grau que julgou improcedente a pretensão inicial, uma vez que os acréscimos patrimoniais, sobre os quais a autora pretende fazer incidir o benefício previdenciário (auxílio-doença), não corresponderiam a verbas de natureza permanente aptas a incorporarem aos



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

vencimentos da servidora.

E, pelo que se depreende dos autos, o apelo merece parcial acolhimento.

Pois bem. *In casu*, a autora integra o quadro de servidores do Município de Buritama (cirurgiã-dentista), desde 06.04.1992, e, por isso, encontra-se submetida ao regime de previdência instituído pelo Instituto de Previdência Municipal de Buritama. Com efeito, a partir de 09.2006 a autora se viu afastada de suas funções, em razão de doença, sendo que, durante o período de convalescença (09.2006 a 12.2006), recebeu o auxílio-doença a título de benefício previdenciário, em valor equivalente a **sua última remuneração no cargo efetivo** (R\$ 1.168,77 - fls. 10/14 e 36), nos termos do art. 32, da Lei Complementar Municipal nº 16/2003, que instituiu o IPREM.

Art. 32. O auxílio-doença será devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho por mais de quinze dias consecutivos e consistirá no valor de seu último subsídio ou sua última remuneração no cargo efetivo.

Note-se que integram os vencimentos *integrais* da autora as seguintes parcelas remuneratórias: **(i)** Vencimento – R\$ 1.168,77; **(ii)** Gratificação Nível Universitário – R\$ 233,75; **(iii)** Adicional de Insalubridade – R\$ 233,75. Todavia, o IPREM apenas utilizou como base de cálculo do benefício previdenciário o valor do *vencimento padrão* da servidora, razão pela qual esta última ingressou em Juízo, a fim de receber as diferenças remuneratórias que



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

entende devidas.

No sentido de resolver a contenda, desmitificando o sentido da expressão "última remuneração", utilizada para o cálculo do auxílio-doença, impende atentar para o quanto disposto nos artigos 55, §9º e 57, da legislação municipal, que traduzem os critérios de cálculo para os demais benefícios previdenciários.

Art. 55. (...)

§9º - Considera-se remuneração do cargo efetivo o valor constituído pelos vencimentos e vantagens pecuniárias permanentes desse cargo estabelecidas em lei, acrescido dos adicionais de caráter individual e das vantagens pessoais permanentes.

(...)

Art. 57. É vedada a inclusão nos benefícios, para efeito de percepção destes, de parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho, de função de confiança, de cargo em comissão ou do abono de permanência de que trata o art. 54.

Observa-se do texto legal que o nó górdio da questão está em caracterizar qual a natureza das parcelas remuneratórias recebidas pela autora, de modo a verificar se integram, ou não, o conceito de acréscimo patrimonial permanente e genérico do cargo. Se assim o forem, devem integrar a base de cálculo do auxílio-doença, no entanto, se precárias ou específicas não podem ser incluídas no cálculo do benefício.

Ab initio, a chamada Gratificação de



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

Nível Universitário, como o próprio nome indica, corresponde a acréscimo pecuniário devido em razão do *status personae* da autora, enquanto pessoa titular de diploma em curso universitário (nível superior). Por conseguinte, consignando-se que o nível de escolaridade da autora não tem como regredir, beira a teratologia qualquer alegação no sentido de que se trata de verba precária, transitória.

Em verdade, tal gratificação se presta justamente a remunerar os servidores de forma condigna com o grau de conhecimento obtido para o exercício da função, servindo, inclusive, em alguns casos, de critério de progressão na carreira. Assim, uma vez adquirido o direito ao seu recebimento, jamais poderá ser suprimida dos vencimentos do servidor, em prestígio ao princípio da *irredutibilidade de vencimentos*, o que ratifica o seu caráter de **vantagem perene** e **individual/pessoal**, devendo, pois, integrar a base de cálculo do auxílio-doença.

Já no que tange ao **adicional de insalubridade**, ressalve-se que tal parcela remuneratória somente é concedida enquanto perdurar a **prestação de serviço em condições insalubres**. E, a despeito das próprias características inerentes à função exercida pela servidora (cirurgiã-dentista), é certo que esta espécie de adicional somente é devida em decorrência de condições **específicas** do local de trabalho, não fazendo sentido a sua percepção quando o servidor estiver alheio ao ambiente insalubre.

Portanto, faz jus a autora às diferenças



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

remuneratórias relativas ao auxílio-doença, devido pelo réu nos meses de 06.2006 a 12.2006, com a inclusão na base de cálculo do benefício previdenciário o valor correspondente à **gratificação de nível universitário**, devidamente acrescidas dos consectários legais (correção monetária e juros de mora), descontando-se o montante das parcelas já adimplidas à época.

Tendo em vista o entendimento das Cortes Superiores que, por arrastamento, consideraram inconstitucional o art. 1º-F, da Lei 11.960/2009, retorna-se com a aplicação da Lei nº 9.494/97 na sua redação original (conferida pela MP nº 2.180-35/2001), incidindo o índice de atualização monetária dos débitos judiciais previsto na Tabela Prática do Tribunal de Justiça de São Paulo e juros de mora à base de 6% ao ano, contados a partir da citação.

Confira-se a respeito os julgados do Colendo Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. "ÍNDICE OFICIAL DE REMUNERAÇÃO BÁSICA DA CADERNETA DE POUPANÇA": INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO DISSONANTE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA: OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO". (Decisão Monocrática, RE nº 747.702/SC, Minª. Relª. CARMEN LÚCIA, j. 04.06.2013).

"Corretos são os cálculos apresentados pela CEJU, porquanto, além de ter sido o IPCA-E o índice empregado na conta homologada, olvida-se a União de que o Supremo Tribunal Federal, na ADI 4.357/DF, em 14.3.2013, declarou a inconstitucionalidade, por arrasto, das expressões



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

"independentemente de sua natureza" (para efeito de correção monetária) e "índices oficiais de remuneração básica", contidos no art. 1º F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei 11.960/2009. Significa dizer que, no tocante à correção monetária, mesmo a partir de julho/2009, continuará sendo adotado o IPCA-E/IBGE, e não mais o índice previsto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal". (Decisão Monocrática, Execução em MS nº 11.761/DF, Min. Rel. CASTRO MEIRA, j. 27.05.2013).

O recurso da autora merece, pois, ser parcialmente acolhido e a r. sentença de primeiro grau reformada em parte, de modo a condenar o réu ao pagamento das diferenças remuneratórias devidas à servidora a título de auxílio-doença, entre 09.2006 e 12.2006, nos termos da fundamentação, incidindo sobre os valores condenatórios a correção monetária, segundo o índice da tabela prática do Tribunal de Justiça de São Paulo para atualização de débitos judiciais, desde a data de vencimento de cada prestação, e juros de mora, na base de 0,5% a.m., a partir da citação.

Como autora e réu decaíram em igual medida dos pedidos iniciais, tem aplicação o quanto disposto no art. 21, *caput*, do CPC¹, devendo cada qual arcar com metade das despesas e custas do processo, além dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos, observando-se a isenção quanto ao recolhimento de custas conferida às autarquias municipais (art. 39, da Lei 6.830/80).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao

¹ **Art. 21.** Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas.



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

apelo da autora, para **REFORMAR EM PARTE** a r. sentença do Juízo "a quo", de modo a **condenar** o réu ao pagamento das diferenças remuneratórias devidas à servidora a título de auxílio-doença, entre 09.2006 e 12.2006, devendo incluir na base de cálculo do benefício previdenciário o valor correspondente à gratificação de nível universitário. Sobre os valores condenatórios deverão incidir a correção monetária, segundo o índice da tabela prática do Tribunal de Justiça de São Paulo para atualização de débitos judiciais, desde a data de vencimento de cada prestação, e juros de mora, na base de 0,5% a.m., a partir da citação. Verificada a sucumbência recíproca havida entre as partes, caberá a cada qual arcar com metade das despesas e custas do processo, além dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos, observando-se a isenção quanto ao recolhimento de custas conferida às autarquias municipais (art. 39, da Lei 6.830/80).

PAULO BARCELLOS GATTI
RELATOR