



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
QUARTA CÂMARA CÍVEL

ACÓRDÃO

Remessa Oficial e Apelação Cível nº 0002916-84.2011.815.0371

Origem : 4ª Vara da Comarca de Sousa
Relator : Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho
Apelante : Tiago Gadelha Xavier Pamplona
Advogado : Lincon Bezerra de Abrantes
Apelante : Município de Sousa
Advogado : Theófilo Danilo Pereira Vieira
Apelados : Os mesmos
Remetente : Juíza de Direito

REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES.
RECLAMAÇÃO TRABALHISTA CONVERTIDA
EM AÇÃO DE COBRANÇA. AGENTE
COMUNITÁRIO DE SAÚDE. PRETENSÃO.
RECEBIMENTO DE VERBAS REMUNERATÓRIAS
REFERENTES AO ADICIONAL DE
INSALUBRIDADE EM NÍVEL MÉDIO COM
PERCENTUAL DE 20%. PROCEDÊNCIA
PARCIAL. DUPLO INCONFORMISMO.
ENTRELAÇAMENTO. ANÁLISE CONJUNTA.
INSURREIÇÃO DA PARTE AUTORA. ATIVIDADE
DESEMPENHADA SUJEITA AO CONTATO
DIRETO COM FATORES PATOGÊNICOS.
TRABALHO EXERCIDO NAS MESMAS
CONDIÇÕES INSALUBRES DURANTE TODO O

PERÍODO LABORADO. RETROATIVO. VERBA INDEVIDA. SUBLEVAÇÃO DA EDILIDADE. AUSÊNCIA DE LEI MUNICIPAL ESPECÍFICA. IRRELEVÂNCIA. NORMATIVO LOCAL APTO A RESPALDAR O DIREITO À PERCEPÇÃO DA RUBRICA POSTULADA. REGIME JURÍDICO DOS LITIGANTES. ESTATUTÁRIO. APLICAÇÃO INEQUÍVOCA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 82/2011 À ESPÉCIE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA. MANUTENÇÃO DO *DECISUM*. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS.

- O direito de os servidores municipais auferirem, a partir do ano de 2011, o adicional de insalubridade devido à exposição constante a agentes insalubres, torna inviável pagamento do retroativo, conquanto a Administração Pública deve pautar-se em estrita legalidade.

- Existindo previsão local regulamentando o direito de percepção do adicional de insalubridade, àqueles que desempenham seu trabalho em condições insalubres, nos graus máximo, médio e mínimo, alberga os agentes comunitários de saúde, na medida em que se sujeitam à exposição a material infecto-contagante.

- Amoldando-se o exame técnico pericial realizado à legislação municipal, inquestionável o direito do requerente ao adicional de insalubridade no grau médio, com o percentual de 20%.

- Tendo em vista o parcial acolhimento do pleito

autoral, não há que se falar rateio da verba honorária, pois, nos preceitos da Súmula nº 306 do Superior Tribunal de Justiça, “Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte”.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDA a Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, negar provimento aos recursos.

Tiago Gadelha Xavier Pamplona e o **Município de Sousa** interpuseram as respectivas **APELAÇÕES**, contra sentença prolatada pela Juíza de Direito da 4ª Vara da Comarca de Sousa, fls. 218/225, que nos autos da **Reclamação Trabalhista convertida em Ação de Cobrança**, proferiu o seguinte julgamento:

Em razão do exposto, resolvo o mérito, com supedâneo no art. 269, I, do CPC, **JULGANDO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos deduzidos na inicial, condenando o município de Sousa no pagamento dos adicionais de insalubridade, a partir de 31 de agosto de 2011, no percentual de grau médio (20% - vinte por cento). Incida, em tais valores, a correção a que alude o art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Determino, por conseguinte, acolhendo pedido autoral, **a imediata implantação do referido adicional, no percentual supra, no contracheque da parte autora, com obrigação de fazer, respaldada**

nos arts. 273 c/c 461 do CPC. Oficie-se.

Tiago Gadelha Xavier Pamplona, em suas razões, após defender o direito ao recebimento do adicional de insalubridade, conquanto, ao atuar como Agente Comunitário de Saúde, lida em condições condizentes com tal percepção, postula a reforma da decisão no que tange ao direito de receber a verba retroativa e não prescrita do período labutado, fls. 229/232.

Apesar de intimado, fl. 250, não houve a apresentação das contrarrazões, conforme a certidão de fl. 255.

O **Município de Sousa**, por seu turno, aduz, em síntese, a ausência de legislação municipal regulamentando o adicional de insalubridade para os agentes comunitários de saúde, devendo a Administração Pública pautar-se no princípio da legalidade. Outrossim, vindica a reforma do *decisum*, no tocante à sucumbência, devendo haver um rateio na dita condenação, fls. 233/244.

Contrarrazões, fls. 251/254, pugnando pela manutenção da sentença hostilizada, ao fundamento de que a argumentação de ausência de lei específica não pode ser acolhida, conquanto lida com atividades insalubres, ao tempo em que rebate, veementemente, a pretensão concernente à sucumbência recíproca, por ser o promovente beneficiário da justiça gratuita.

Houve o envio destes autos, outrossim, mediante **Remessa Oficial**.

A **Procuradoria de Justiça**, em parecer da lavra da **Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes**, fls. 264/268, manifestou-se quanto ao mérito, pelo desprovimento da apelação do **Município de Sousa** e pelo provimento parcial ao reclamo de **Tiago Gadelha Xavier Pamplona**.

É o RELATÓRIO.

VOTO

O entrelaçamento de insurreições merecem exame conjunto.

De imediato, registra-se ser incontroverso que **Tiago Gadelha Xavier Pamplona** exerce a função de Agente Comunitário de Saúde desde 2003, conforme relatado na inicial, fato este, inclusive, confirmado pelo **Município de Sousa**. A relação que rege as partes, outrossim, é jurídico administrativa, conquanto o promovente se submetera a processo seletivo.

Dessa forma, a aplicação vigente à hipótese é a Lei Complementar nº 82, de 31 de agosto de 2011, fl. 213, na qual regulamenta os adicionais de insalubridade e periculosidade previstos no art. 7º, XXIII, da Constituição Federal e no art. 65, parágrafo único, da Lei Complementar nº 002/94, fl. 180.

Com isso, rebate-se a argumentação do **Município de Sousa**, no tocante à falta de lei específica para os Agentes Comunitários de Saúde, pois, como visto, o promovente labora em atividades insalubres e, por existir vinculação com o ente administrativo, inarredável a utilização no caso dos autos.

Nessa temática uma observação se faz fundamental.

Tiago Gadelha Xavier Pamplona, apesar de os documentos, de fls. 09 a 12, apontarem para o liame com a edilidade, se classifica ou não, como servidor público do **Município de Sousa**?

Entendemos que sim, pois a situação bem se amolda ao disposto no art. 1º, da Lei Complementar nº 82/2011, com a seguinte redação:

Art. 1º. Os servidores públicos municipais que trabalham com habitualidade em locais insalubres ou

em atividades ou operações penosas e perigosas, fazem jus aos adicionais previstos no art. 7º, inciso XXIII, da Constituição Federal e no art. 65 da lei Complementar nº 002, de 10 de janeiro de 1994.

Em se tratando de hermenêutica, é princípio elementar de direito que onde não existir dúvida, não caberá ao julgador, na situação de intérprete, aferir o sentido do ordenamento.

Empregando-se a classificação de **Pedro Lenza**¹, quando discorre sobre a Hermenêutica e a Estrutura da Constituição, mais precisamente no Método jurídico ou hermenêutico clássico, resta inevitável, a configuração, na hipótese telada, do elemento teleológico ou sociológico, no qual se “busca a finalidade da norma”. Então, qual seria o sentido, melhor dizendo, a finalidade do Município de Sousa, ao editar a referida lei, senão recompensar os seus servidores públicos, sem nenhuma ressalva, pelo fato de lidar, no desempenho de seu mister, “com habitualidade em locais insalubres ou em atividades ou operações penosas e perigosas”.

Nessa esteira de raciocínio, a regra é abarcar os servidores públicos em sua inteireza, incluindo-se entre eles, os Agentes Comunitários de Saúde, ao lidarem com as atividades insalubres, já que a aspiração do gestor, como dito, é de proteção e compensação.

Mesmo que assim não fosse, o **Município de Sousa** não poderia se favorecer da omissão legislativa, pois é princípio geral do direito que ninguém pode se beneficiar da própria torpeza.

De outra sorte, a súplica do promovente, no sentido de receber o retroativo antes do advento da lei municipal reguladora dos adicionais de insalubridade e periculosidade, também não prospera.

Em um Estado Democrático de Direito, todos, sem

¹ *Direito Constitucional Esquemático* – 14ª edição – Editora Saraiva, 2010: pgs. 132/133.

exceção, incluindo o Poder Público, devem submeter-se às regras e princípios do direito positivo. Isso nada mais é do que a tradução do princípio da segurança jurídica, tendo como haste principal de sustentação o princípio da legalidade, segundo o qual toda atividade administrativa deve ser autorizada por lei².

O citado princípio da legalidade, além de ser um dos mais rigorosos no controle da atuação administrativa, encontra assento, também, nos direitos e garantias fundamentais do cidadão, estando consignado, no inciso II do art. 5º, da Constituição Federal, que “ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

Então, o Poder Público só poderá fazer o que a lei permitir ou dispuser, enquanto o particular só será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo em virtude de lei. E nessa ordem de ideias, o direito ao recebimento do adicional requerido só é devido, a partir da Lei Complementar nº 82/2011, como bem pontuou a sentenciante à fl. 222:

Nesta seara, às fls. 189, **consta, no texto do referido Estatuto, a previsão, em seus arts. 65 a 68, do referido adicional que se pleiteia. Vejamos o texto da lei:**

Art. 65. Os servidores que executarem atividades penosas, insalubres ou perigosas, farão jus a um adicional incidente sobre o valor do menor padrão de vencimentos do quadro de servidores do Município.

Mais adiante, em seu art. 66;

“O exercício de atividade em condições de insalubridade assegura ao servidor a percepção de uma adicional, segundo a **classificação nos graus máximo, médio ou mínimo, que o lei o definirá.**”

Assim, presente previsão legal no Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Sousa, resta,

² José dos Santos Carvalho Filho, Manual de Direito Administrativo, 13ª edição, Editora Lumen Júris.

ainda, lei específica a regulamentar o referido adicional.

Às fls. 213 consta a Lei Complementar nº 82 de 31 de agosto de 2011, que regulamenta os adicionais de penosidade, insalubridade e periculosidade, legislação esta que supre toda a ausência de normatividade outrora existente.

Nesse diapasão, a partir de 31 de agosto de 2011 exsurge o direito aos servidores municipais, a partir do seu enquadramento nas atividades ditas insalubres (art. 3º da Lei Complementar nº 82 de 31 de agosto de 2011) ao recebimento do referido adicional.

De bom alvitre, destacar o teor do art. 2º, da Lei Complementar nº 82/2011, ao preceituar o seguinte:

O exercício de trabalho em condições insalubres assegura a percepção de adicional de 40% (quarenta por cento), 20% (vinte por cento) e 10% (dez por cento) calculado sobre a menor remuneração paga pelo município de Sousa, segundo se classifiquem, respectivamente, nos graus máximo, médio e mínimo.

Ainda, com o laudo pericial de insalubridade, fl. 57, é incontestável fazer o autor jus ao recebimento do adicional de insalubridade, no grau médio, com percentual de 20%, porquanto, segundo a conclusão da prova técnica acostada, vaticinou:

...O fato de não haver meios de se eliminar ou neutralizar a insalubridade significa que esta é inerente a atividade. Assim, no trabalho desenvolvido pelo agente comunitário, o risco de

contágio não pode ser totalmente eliminado com medidas no ambiente ou com uso de EPI (Equipamento de Proteção Individual). Analisando cuidadosamente durante a diligência pericial, ficou evidenciado que o reclamante labora em ambientes cujo enquadramento de insalubridade é o grau médio.

Entrementes, não merece guarida a pretensão da municipalidade, em ver alterada os honorários advocatícios, fixados, à luz do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), pois o autor decaindo em parte mínima, transfere ao réu, os ônus da sucumbência. Com isso, não seria o caso de se adotar a Súmula nº 306, do Superior Tribunal de Justiça “Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte”, pois, como dito, não ocorreu a sucumbência recíproca hábil a provocar modificação almejada.

À guisa de arremate, por haver a devolutividade de análise processual na hipótese de remessa oficial, tenho não merecer a decisão singular qualquer reparo, porquanto, atentando ao princípio da legalidade, concedeu o direito de o autor, na condição de Agente Comunitário de Saúde, labutando com substâncias e elementos insalubres, receber o respectivo adicional, no grau médio.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES E À REMESSA OFICIAL.**

É como **VOTO.**

Presidiu o julgamento o Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho (Relator). Participaram, ainda, Miguel de Britto Lyra Filho (Juiz convocado para substituir o Desembargador João Alves da Silva) e Alexandre Targino Gomes Falcão (Juiz convocado para substituir o Desembargador Romero Marcelo da Fonseca Oliveira).

Presente a Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes,
Procuradora de Justiça.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal
de Justiça da Paraíba, em 07 de outubro 2014 - data do julgamento.

Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho
Desembargador
Relator