



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

DECISÃO MONOCRÁTICA

Apelação Cível nº 002462-31.2011.815.0751

Origem : 4ª Vara da Comarca de Bayeux

Relator : Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho

Apelante : Edivalda Maria do Nascimento

Advogado : Márcia Carlos de Souza e outro

Apelado : Município de Bayeux

Procurador : Ítalo Petrucci Serrano

APELAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONVERSÃO EM AÇÃO DE COBRANÇA. COMPETÊNCIA DECLINADA. JUSTIÇA ESTADUAL. RECONHECIMENTO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. VIGÊNCIA DE CONTRATO TEMPORÁRIO ATÉ A TRANSMUDAÇÃO DO REGIME JURÍDICO PARA ESTATUTÁRIO. NATUREZA JURÍDICO-ADMINISTRATIVA DO VÍNCULO. SALDO DO FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VERBA CELETISTA. AFASTAMENTO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO ESPECÍFICA PELA LEI MUNICIPAL. COMPETÊNCIA DO RESPECTIVO ENTE FEDERATIVO. INCIDENTE DE

UNIFORMIZAÇÃO DESTA CORTE DE JUSTIÇA COM EDIÇÃO DE SÚMULA. MANUTENÇÃO DO *DECISUM*. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SEGUIMENTO NEGADO AO RECURSO.

- A contratação por excepcional interesse público, prevista no art. 37, IX, da Constituição Federal, submete o trabalhador a um regime especial, mas, ainda assim de natureza administrativa.

- O vínculo jurídico administrativo, seja de forma temporária ou em regime estatutário, impede o recebimento do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, haja vista que referida verba possui cunho celetista.

- A previsão legal do adicional de insalubridade no inciso XXIII, do art. 7º, da Constituição Federal, não se estende aos servidores públicos estatutários, haja vista não restar compreendida no rol dos direitos sociais previstos no art. 39, § 3º, do mesmo comando normativo.

- A Edilidade, como ente federado, possui liberdade e autonomia, no âmbito de sua competência, para estabelecer e regulamentar direitos a seus servidores municipais, diante do princípio federativo, insculpido no art. 18, da Carta Magna, razão pela qual estando ausente norma regulamentadora municipal acerca de adicional de insalubridade, incabível sua percepção pelo servidor, em face da obediência ao princípio da legalidade.

- O pagamento do adicional de insalubridade aos agentes comunitários de saúde submetidos ao vínculo jurídico administrativo, depende de lei regulamentadora do ente ao qual pertencer, nos moldes da Súmula nº 42, do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba.

- O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, permite ao relator, de forma isolada, negar seguimento a recurso, conferindo à parte prestação jurisdicional equivalente a que seria concedida, caso a demanda fosse julgada pelo órgão colegiado.

Vistos.

Edivalda Maria do Nascimento ingressou com a vertente a **Reclamação Trabalhista** transmutada em **Ação de Cobrança** em desfavor do **Município de Bayeux**, postulando o recebimento do adicional de insalubridade, do período em que exercera a função de agente comunitário, na condição de celetista, fl. 06, e verbas reflexas.

Afirma ter sido contratada pelo **Município de Bayeux**, como agente comunitário, mediante processo seletivo, a 06.06.1991, tendo permutado para o quadro efetivo em março de 2008. Apesar de lidar com atividades caracterizadas como insalubres, conforme laudo pericial apresentado como prova emprestada, fls. 11/33, nunca o recebeu.

Assim, forcejou esta demanda, perante a Vara do Trabalho de João Pessoa, para o recebimentos das verbas pleiteadas (férias; 13º salário dos últimos 05 (cinco) anos; adicional de insalubridade de grau médio (60 meses); e Fundo de Garantia por Tempo de Serviço por serem condizentes à égide do regime jurídico celetista.

Ao contestar a ação, fls. 44/51, a edilidade alegou, em sede de preliminar, a incompetência da Justiça Trabalhista. No mérito, assevera que o vínculo com o promovente dar-se-á por meio de contrato temporário de prestação de serviço por excepcional interesse público, encontrando-se, portanto, submetido à esfera administrativa. Replica, de outra senda, a fixação de juros em 0.5% (meio por cento) ao mês e correção monetária.

Após declinada a competência, fls. 114/115, o Juiz de Direito julgou improcedente o pedido, fls. 134/140, nestes termos:

Isto posto e tudo mais que dos autos consta e princípios de direito aplicáveis à espécie, **julgo improcedente** o pedido e faço com base no art. 269, I do CPC, tendo em vista a falta de previsão legal na legislação municipal relativa a matéria de adicional de insalubridade, logo não há como determinar o pagamento, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade.

Inconformada, **Edivalda Maria do Nascimento** interpôs **Apelação**, fls. 145/156, repisando os termos fáticos da demanda e, no mérito, alegando, em síntese, que faz jus ao recebimento do adicional de insalubridade, no grau médio, pois na condição de agente comunitário de saúde, submete-se a fatores patológicos, físico e biológicos, respaldando seu direito no Anexo 14, da Norma Regulamentadora nº 15, da Portaria nº 3.214/78, do Ministério do Trabalho e Emprego, com os respectivos reflexos no 13º salário dos últimos quatro anos, terço de férias e FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. De outra senda, vindica a fixação dos honorários em 20% (vinte por cento) sobre o valor da ação.

Devidamente intimado, fl. 213, o recorrido deixou escoar o prazo legal, ausentando-se, contudo, de apresentar as suas contrarrazões recursais, conforme certidão, de fl. 214.

Feito não remetido ao **Ministério Público**, tendo-se

em vista o não preenchimento das hipóteses elencadas no art. 82, do Código de Processo Civil, consubstanciado, ainda, no art. 169, § 1º, do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba.

Ao analisar a lide em segundo grau, a Quarta Câmara Cível deste Tribunal suscitou o conflito negativo de competência e remeteu os autos ao Superior Tribunal de Justiça, tendo este declarado a competência do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba para o julgamento do feito, retornando os autos, portanto, a esta relatoria para julgamento da demanda.

É o RELATÓRIO.

DECIDO

Compulsando os autos, vislumbro na hipótese vertente, que o vínculo jurídico entre a servidora e a Administração, deu-se, inicialmente, de forma temporária, isto é, uma contratação de excepcional interesse público, consoante atestam, inclusive, a documentação encartada ao caderno processual, fls. 11/41, passando a autora, posteriormente, a exercer cargo sob o regime estatutário, com a criação da Lei Municipal nº 1.067/2007.

Logo, não há que se falar em aplicação do regime celetista no caso em apreço, sendo, pois, indevida à percepção do saldo de **FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço**, tanto no exercício do cargo efetivo, sob regime estatutário, quanto no contrato temporário, previsto no art. 37, IX, da Constituição Federal, que submete o trabalhador a um regime especial, mas ainda assim de natureza administrativa.

A propósito, confira o seguinte escólio desta Corte de Justiça:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. FGTS.

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. IMPOSSIBILIDADE. POSSIBILIDADE DE FÉRIAS E 13º SALÁRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. IRRESIGNAÇÃO. DESPROVIMENTO AOS APELOS. O vínculo mantido com o município decorrente de contrato administrativo de serviço temporário, não dá direito ao pagamento de FGTS. Pagamento de férias em dobro é indevido já que não encontra guarida na CF e na Lei municipal que rege o contrato temporário/emergencial. Descabido o pleito referente ao adicional de insalubridade, em razão da ausência de comprovação das condições adversas de trabalho, assim como, ausente a previsão legal. Desprovemento aos recursos. (TJPB; Rec. 075.2010.003.548-6/001; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Leandro dos Santos; DJPB 06/05/2013; Pág. 9) - destaquei.

É relevante observar a possibilidade do desvirtuamento do contrato temporário contaminar o vínculo, porém, mesmo nestes casos, não modificaria sua natureza. Assim, considerando o fato da promovente ter sido admitida como temporária, sendo seu contrato de natureza administrativa, não há que se falar em aplicação do regime celetista na hipótese, sendo, pois, indevidos o **FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço**, mantendo-se o aresto incólume nestes pontos.

Avançando no exame das verbas postuladas, tem-se que o adicional de insalubridade é uma vantagem pecuniária concedida pela Administração aos servidores em razão das atividades desempenhadas em condições penosas ou insalubres.

No tocante ao **adicional de insalubridade**, a parte autora argumenta que tal benefício é devido em razão da atividade de Agente

Comunitário de Saúde ser potencialmente insalubre. Outrossim, aduz a possibilidade de aplicação analógica da Constituição Federal em caso de omissão na legislação do ente municipal e ausência de violação ao princípio da legalidade.

Tais assertivas, contudo, não merecem prosperar, pois, do acervo probatório encartado aos autos, atesta-se que o vínculo jurídico entre a servidora e a Administração é de natureza estatutária, porquanto a autora está submetida a regime próprio do ente municipal, para o qual labora, e a jurisprudência pátria é uníssona ao afirmar que as normas, de índole celetista, não são aplicáveis aos servidores sob a égide estatutária, bem como as regulamentações editadas por outros Entes Federados, não podem usurpar a competência do ente municipal.

Por oportuno, colaciono escólio do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. TÉCNICO EM RADIOLOGIA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E FÉRIAS. [ARTIGO 18 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL](#). PRINCÍPIO FEDERATIVO. AUTONOMIA POLÍTICA E ADMINISTRATIVA DOS ENTES FEDERADOS. INAPLICABILIDADE DAS LEIS FEDERAIS 1.234/50 E 7.394/85 E DO DECRETO Nº 92.790/86. 1. **Os servidores públicos estaduais estão submetidos ao regime jurídico próprio de seus estados, em virtude da repartição de competências constitucionais, que em respeito ao princípio federativo, instituído pelo [artigo 18 da Constituição Federal](#), confere autonomia política e administrativa a todos os entes federados, que serão administrados e regidos pela legislação que adotarem, desde que observados os preceitos constitucionais. Diante disso, infere-se que cada**

ente federado pode organizar seu serviço público, instituindo regime jurídico que irá reger suas relações com seus servidores. 2. As normas inseridas nas Leis Federais 1.234/50 e 7.394/85 e no Decreto nº 92.790/86, não se aplicam ao recorrente, pois as matérias referentes às férias e ao adicional de insalubridade encontram-se disciplinadas, no Estado de Goiás, pelas Leis estaduais 10.460/88, 11.783/92 e pelo Decreto nº 4.069/93. 3. Como servidor público estadual, o recorrente está sujeito às normas do estatuto próprio do Estado ao qual pertence, não havendo se falar na prática de qualquer ato ilegal ou abusivo por parte da autoridade apontada como coatora, bem como em direito líquido e certo a ser amparado. 4. Recurso ordinário a que se nega provimento. (STJ; RMS 12.967; Proc. 2001/0031172-5; GO; Sexta Turma; Rel. Des. Conv. Vasco Della Giustina; Julg. 06/09/2011; DJE 26/09/2011) - Negritei.

De outra banda, inobstante haja previsão legal de direito à percepção de adicional de insalubridade, na Constituição Federal, art. 7º, XXIII, referida norma é de eficácia limitada, razão pela qual necessita de regulamentação específica, estabelecendo quais são as atividades insalubres e os percentuais a serem fixados, a fim de garantir a eficácia plena da norma e obedecer ao princípio da legalidade, para que o direito postulado possa ser percebido.

De mais a mais, o Município de Bayeux, como ente federado, possui liberdade e autonomia, no âmbito de sua competência, para estabelecer e regulamentar direitos a seus servidores municipais, diante do princípio federativo, insculpido no art. 18, da Carta Magna, e, consoante o contexto probatório, denota-se a ausência de legislação municipal regulamentando a percepção de adicional de insalubridade para os servidores municipais.

Cumprido, ainda, mencionar que a previsão legal do

adicional de insalubridade no inciso XXIII, do art. 7º, da Constituição Federal, mesmo que não fosse norma de eficácia limitada, não se estenderia aos servidores públicos estatutários, haja vista não restar compreendida no rol dos direitos sociais previstos no art. 39, § 3º, do mesmo comando normativo.

A propósito, insta registrar fragmento de decisão do Supremo Tribunal Federal tratando da temática abordada:

(...) Ademais, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a controvérsia em consonância com a jurisprudência desta Corte, no sentido que é indispensável a regulamentação da percepção do adicional de insalubridade por parte do ente federativo competente, a fim de que o referido direito social integre o rol dos direitos aplicáveis aos servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. A propósito, confira-se o RE 169.173, Rel. Min. Moreira Alves, Primeira Turma, DJ 16.5.1997, ementado a seguir: “Servidor público. Adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei. Art. 7º, XXIII, da Constituição Federal. - O artigo 39, § 2º, da Constituição Federal apenas estendeu aos servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios alguns dos direitos sociais por meio de remissão, para não ser necessária a repetição de seus enunciados, mas com isso não quis significar que, quando algum deles dependesse de legislação infraconstitucional para ter eficácia, essa seria, no âmbito federal, estadual ou municipal, a trabalhista. Com efeito, por força da Carta Magna Federal, esses direitos sociais integrarão necessariamente o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, dos

Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mas, quando dependem de lei que os regulamente para dar eficácia plena aos dispositivos constitucionais de que eles decorrem, essa legislação infraconstitucional terá de ser, conforme o âmbito a que pertence o servidor público, da competência dos mencionados entes públicos que constituem a federação. Recurso extraordinário conhecido, mas não provido". (ARE 723492/SE – SERGIPE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. Relator(a): Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 21/02/2013) - destaquei.

posicionou: Igualmente, o Supremo Tribunal Federal também se

SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. PRETENSÃO AO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. AUSÊNCIA DE LEI REGULAMENTADORA LOCAL. Inaplicabilidade da consolidação da Leis trabalhistas (CLT). Regime estatutário. Impossibilidade de exigência da concessão da verba. Precedentes desta corte e do Supremo Tribunal Federal. Recurso desprovido. "[...] é indispensável a regulamentação da percepção do adicional de insalubridade por parte do ente federativo competente, a fim de que o referido direito social integre o rol de direitos aplicáveis aos servidores públicos civis da união, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios" (STF, are n. 723.492, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 21-2-2013). (TJSC; AC 2012.081080-0; Lauro Müller; Terceira Câmara de Direito Público; Rel. Des. Cesar Mimoso Ruiz Abreu; Julg. 19/02/2014; DJSC 25/02/2014; Pág. 536).

Por fim, seguindo essa mesma linha de raciocínio, este Sodalício julgou o **Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº 2000622-03.213.815.0000**, publicado em **05/05/2014**, no Diário da Justiça, que restou assim consignado:

O pagamento do adicional de insalubridade aos agentes comunitários de saúde submetidos ao vínculo jurídico-administrativo, depende de lei regulamentadora do ente ao qual pertencer.

Esse posicionamento transmudou-se na Súmula nº 42, do Tribunal de Justiça da Paraíba, cuja transcrição não se dispensa:

O pagamento do adicional de insalubridade aos agentes comunitários de saúde submetidos ao vínculo jurídico administrativo, depende de Lei regulamentadora do ente ao qual pertencer.

Logo, diante do panorama narrado e em obediência ao princípio da legalidade, não há como se conceder adicional de insalubridade à servidora estatutária municipal, estando ausente legislação específica do respectivo ente federativo, ou seja, do Município de Bayeux, regulamentando a matéria, porquanto resta incabível, no caso concreto, a aplicação analógica da Constituição Federal e da Norma Regulamentadora nº 15, do Ministério do Trabalho e Emprego.

À luz dessas considerações, vê-se que a sentença bem aplicou os fatos e sopesou o direito, não havendo motivo para reformá-la, tampouco condenar o Município de Bayeux às verbas reflexas postuladas na inicial e na apelação.

Mantenho, outrossim, a sucumbência arbitrada, fl. 140, por ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita, fl. 116.

Por fim, impende acrescentar que o art. 557, do Código de Processo Civil permite ao relator negar seguimento a recurso através de decisão monocrática, quando este estiver em confronto com Súmula ou com Jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO APELATÓRIO.**

P. I.

João Pessoa, 13 de novembro de 2014.

Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho
Desembargador
Relator