



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
GABINETE DO DES. SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES

DECISÃO TERMINATIVA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000872-60.2013.815.0941 — Comarca de Água Branca

Relator : Ricardo Vital de Almeida – juiz convocado para substituir o Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides

Apelante : Município de Juru.

Advogado : Jorge Márcio Pereira.

Apelado : Severina Ferreira Viana da Silva.

Advogado : Maria das Graças Diniz Cabral

PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL — INEXISTÊNCIA — MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO IMPETRADO ANTES DA PRESENTE AÇÃO — RECONHECIMENTO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO AO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE PARA TODOS OS GARIS — INGRESSO DA AUTORA NO SERVIÇO PÚBLICO A POSTERIORI — AÇÃO DE COBRANÇA INDIVIDUAL AJUIZADA PARA FINS DE PERCEPÇÃO DA VERBA EM QUESTÃO — AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO PELA EDILIDADE DO PAGAMENTO DA VERBA — INTERESSE CONFIGURADO — REJEIÇÃO.

AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE — PROCEDÊNCIA — IRRESIGNAÇÃO DO MUNICÍPIO — AUXILIAR DE LIMPEZA URBANA (GARI) — CONTATO PERMANENTE COM RESÍDUOS — EDIÇÃO DE LEI MUNICIPAL DISPONDO SOBRE PAGAMENTO DO ADICIONAL POSTERIOR AO INÍCIO DA ATIVIDADE — PAGAMENTO DOS VALORES RETROATIVOS NO MESMO PERCENTUAL DA LEI MUNICIPAL — POSSIBILIDADE — AUSÊNCIA DE PROVAS DO PAGAMENTO PELA EDILIDADE — MANUTENÇÃO DA SENTENÇA — SEGUIMENTO NEGADO.

— (...) *Vantagem instituída pela Lei Complementar municipal n. 1.929/2005. Pagamento da benesse em grau máximo após a realização de laudo a pedido da administração, em março de 2012. Profissional que ingressou no serviço público em novembro do ano antecedente. Ausência de modificação das condições de trabalho. Adicional devido a partir da exposição aos agentes*

insalutíferos. Dano moral. Não comprovação do abalo anímico. Ônus da parte autora. Inteligência do art. 333, I, do cânone processual. Juros de mora a contar da citação. Correção monetária desde quando devidas as prestações. Incidência da Lei n. 11.960/2009. (...) (TJSC; AC 2013.085057-7; Orleans; Primeira Câmara de Direito Público; Rel. Des. Jorge Luiz de Borba; Julg. 09/09/2014; DJSC 18/09/2014)

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Apelarório interposto pelo Município de Juru em face da sentença de fls.26/30, proferida pelo Juiz *a quo*, nos autos da Ação Ordinária de Cobrança movida por Severina Ferreira Viana da Silva.

O magistrado *a quo* julgou procedente o pedido autoral, condenando o Município ao pagamento dos valores devidos a título de adicional de insalubridade desde o mês de setembro de 2008 até agosto de 2013, monetariamente corrigidos e acrescidos de juros de mora calculados conforme o art.1º-F da Lei 9494/97, alterado pela Lei 11960/2009.

O apelante, Município de Juru, alega, em preliminar, a falta de interesse processual da autora, pois estaria pleiteando o mesmo direito garantido nos autos da ação mandamental 094.2006.000.440-8. No mérito, afirma que a edilidade não é devedora de nenhuma verba em favor da promovente (fls. 31/37).

Contrarrazões apresentadas às fls.42/45.

A Procuradoria de Justiça, em parecer de fls.50/52, opinou pela rejeição da preliminar, no entanto, não se manifestou sobre o mérito, porquanto ausente interesse público.

É o relatório.

Decido

Da preliminar de falta de interesse processual

O Município afirma que a autora não tem interesse processual, pois teve o direito à percepção do adicional de insalubridade garantido no mandado de segurança de nº 094.2006.000.440-8.

Ocorre que nesse mandado de segurança coletivo, transitado em julgado em maio de 2009, ajuizado pelo Sindicato dos Servidores Públicos do Município de Juru, foi garantido aos servidores a percepção de todos os direitos previstos no art.131 da Lei Municipal 333/02, dentre eles o adicional de insalubridade.

No entanto, considerando que a autora trabalha como gari desde setembro de 2007, quando tomou posse no concurso público, nunca houve o pagamento dessa verba, mesmo depois do ajuizamento do citado mandado de segurança que reconheceu direito líquido e certo dos auxiliares de limpeza municipal. Neste sentido, cabível a ação de cobrança para efetivar a garantia concedida no *writ* anteriormente ajuizado, bem como previsto na mencionada lei municipal.

Convém, ainda, salientar que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, ou seja, após ver o direito de perceber a verba garantido, cabia à promovente ingressar com ação de cobrança para receber os valores que lhe seriam devidos, inclusive porque sua posse só se deu após a impetração do *mandamus*.

Neste sentido, **deve ser rejeitada a preliminar suscitada pelo apelante.**

Do Mérito

Conforme narrativa dos autos, a promovente presta serviço ao promovido desde 01/09/2007, no cargo de Gari junto à Prefeitura de Juru, após aprovação prévia em concurso público (fl.09).

Nas razões da exordial, assevera a servidora que não vem recebendo o adicional de insalubridade, mesmo em comprovada atividade de exposição a agentes físicos, químicos e biológicos, prejudiciais à saúde.

O Magistrado *a quo*, determinou que o Município de Juru efetue o pagamento dos valores devidos a título de adicional de insalubridade de setembro de 2008 a agosto de 2013, totalizando um valor de R\$ 6.547,60 (seis mil, quinhentos e quarenta e sete reais e sessenta centavos), monetariamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, conforme art.1ª-F da Lei 9.494/97. Condenando, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

Pois bem.

A autora foi aprovada em concurso público promovido pelo município recorrido, passando a exercer atividade de gari, coletando o lixo urbano e, por conseguinte, trabalhando em contato direto com substâncias tóxicas e nocivas à saúde. Sua nomeação para o cargo de GARI data de 06/08/2007 e nomeação em 01/09/2007, conforme portaria de fl. 09/09v.

É cediço que a concessão de qualquer vantagem ao servidor público, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição Federal, depende de previsão legal. Nesse contexto, aos servidores públicos são cabíveis os direitos elencados no art. 39 da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas.

[...]

§ 30 Aplica-se aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º, IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX, podendo a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir.

Dentre os direitos estabelecidos pela norma constitucional,

inexiste previsão legal especificada acerca da concessão do adicional de insalubridade aos servidores públicos, o qual é então aplicável quando a União, os Estados ou os Municípios legislam sobre a questão, como regra.

In casu, o Município de Juru possui a lei municipal 496/2013 (fl.21/22) que, em seu artigo 2º prevê o seguinte:

2º.Os servidores perceberão adicionais de insalubridade e periculosidade, nos termos das normas legais e regulamentares pertinentes aos trabalhadores em geral, Portaria MTB nº 3.214, de 08 de junho de 1978, especialmente as normas regulamentadoras nº15 e 16 e calculados com base nos seguintes percentuais:

I – cinco, dez e vinte por cento, no caso de insalubridade, nos graus mínimo, médio e máximo, respectivamente;

II- dez por cento, no de periculosidade;

A própria lei municipal faz referência à Norma Regulamentadora no 15, Anexo XIV, da Portaria no 3.214/78. Observemos:

NR-15 ATIVIDADES E OPERAÇÕES INSALUBRES (115.000- 6)

[..]

15.1 São consideradas atividades ou operações insalubres as que se desenvolvem:

15.2 O exercício de trabalho em condições de insalubridade, de acordo com os subitens do item anterior, assegura ao trabalhador a percepção de adicional, incidente sobre o salário mínimo da região, equivalente a: (115.001-4/11)

15.2.1. 20% (vinte por cento), para insalubridade de grau médio;

ANEXO N.º 14 (Aprovado pela Portaria .5.5.57 nº 12, de 12 de novembro de 1979).

AGENTES BIOLÓGICOS

Relação das atividades que envolvem agentes biológicos, cuja insalubridade é caracterizada pela avaliação qualitativa.

INSALUBRIDADE DE GRAU MÁXIMO

Trabalho ou operações em contato permanente com:

- Lixo urbano (coleta e industrialização)

Convém mencionar que mesmo diante da inexistência de lei municipal sobre o tema, é devido o pagamento do adicional de insalubridade para a promovente por se tratar de atividade que evidentemente submete-a ao contato direto e permanente com o lixo urbano, a qual precisa de contrapartida financeira.

Neste sentido, é inquestionável o direito da promovente de perceber o adicional de insalubridade, pois, além da normatização expedida pelo Ministério do Trabalho, já destacada, deve-se considerar, ainda, que a denegação do direito ao recebimento do adicional de insalubridade aos servidores que trabalham na coleta do lixo urbano fere, diretamente, o princípio da dignidade da pessoa humana.

Ora, a Constituição Federal, em seu art. 1º, fixa o preceito de Estado Democrático de Direito, e que a República Federativa do Brasil possui, como

um dos seus fundamentos, a dignidade da pessoa humana e, ao falar-se em atividade insalubre, esse princípio supremo há que ser observado como direito social, até mesmo em razão da própria distensão principiológica no âmbito dos direitos e garantias fundamentais, como expressão jurídica moderna.

Dirley da Cunha Júnior, acerca dos princípios fundamentais do Estado Brasileiro, assevera que:

*A dignidade da pessoa humana assume relevo como valor supremo de toda sociedade para o qual se reconduzem todos os direitos fundamentais da pessoa humana. É uma "qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.*¹

Assim, não conceder o adicional de insalubridade a quem trabalha na coleta de lixo urbano é negar efetividade o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, atributo maior da personalidade, pois não se pode desconsiderar que o gari está exposto a substâncias tóxicas nocivas à saúde, uma vez que se encontra em contato direto com lixo urbano, sujeitando-se à contaminação, muitas vezes, irreversível.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. Servidor público municipal no exercício do cargo de gari. Pretensão de receber adicional de insalubridade. **Vantagem instituída pela Lei Complementar municipal n. 1.929/2005. Pagamento da benesse em grau máximo após a realização de laudo a pedido da administração, em março de 2012. Profissional que ingressou no serviço público em novembro do ano antecedente. Ausência de modificação das condições de trabalho. Adicional devido a partir da exposição aos agentes insalutíferos.** Dano moral. Não comprovação do abalo anímico. Ônus da parte autora. Inteligência do art. 333, I, do cânone processual. Juros de mora a contar da citação. Correção monetária desde quando devidas as prestações. Incidência da Lei n. 11.960/2009. Sucumbência recíproca. Art. 21, caput, do CPC. Município isento das custas processuais. Recurso de apelação conhecido e parcialmente provido. (TJSC; AC 2013.085057-7; Orleans; Primeira Câmara de Direito Público; Rel. Des. Jorge Luiz de Borba; Julg. 09/09/2014; DJSC 18/09/2014; Pág. 217)

COBRANÇA. SERVIDOR MUNICIPAL. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI MUNICIPAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. INTELIGÊNCIA DO ANEXO 14 DA NR 15 DA PORTARIA MTB Nº 3.214/78. GRAU MÁXIMO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO RÉU. GARI. ATIVIDADE DE RISCO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. FIXAÇÃO NO GRAU MÁXIMO. AUSÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTES DESTA CÂMARA. APELAÇÃO DO AUTOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley. Curso de Direito Constitucional. 4a ed. rev. amp. Atual., editora JusPodium: Salvador, 2010, p. 529/530.

RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS. Mesmo que não esteja expressamente previsto em Lei, o grau de insalubridade relacionado ao cargo de gari, apenas a existência de legislação municipal assegurando a percepção da gratificação pleiteada, já se presta ao provimento do recurso. A natureza do trabalho desenvolvido no cargo de gari, compatível com o grau máximo de insalubridade, corroborada pela NR nº 15, expedida pelo Ministério do Trabalho, fazem justa a percepção do adicional de insalubridade percentual de 40% (quarenta por cento). (TJPB, APELAÇÃO CÍVEL Nº 024.2010.0003359/001, 4ª Câmara Cível, RELATOR Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho, publicado DJ 15/06/ 2011, p. 09). Decaindo a parte autora de metade do pedido, aplicam-se os preceitos do art. 21, do Código de Processo Civil. (TJPB; AC 061.2010.000382-3/001; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira; DJPB 02/10/2012; Pág. 8)

APELAÇÃO CÍVEL. COBRANÇA. GARI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. Natureza da função que acarreta o contato direto com substâncias nocivas à saúde. Direito ao recebimento do adicional, inclusive, de valores retroativos. Implantação no contracheque que se impõe. Provimento do apelo. Reforma em parte do decisum. - **Os trabalhadores na função de gari, varredores de vias públicas, em contato com inúmeras espécies de dejetos e expostos a várias formas de contaminação, fazem jus à percepção do adicional de insalubridade por realizarem suas funções em contato com agentes insalubres biológicos, na conformidade com a nr-15, anexo 14.** (TJPB - Processo no 055.2006.000764-2/001 - Relator: Des. José Di Lorenzo Serpa — PRIMEIRA -CÂMARA CÍVEL - Julgamento: 05/03/2009.) (Destaquei)

In casu, conforme dispõe a lei municipal e o pedido formulado pela autora, o percentual do adicional de insalubridade será pago em vinte por cento sobre o vencimento do cargo efetivo, que totaliza R\$ 6.547,60 (sei mil, quinhentos e quarenta e sete reais e sessenta centavos) para o período requerido (setembro/2008 a agosto/2013).

Ressalte-se, ademais, que o Município não comprovou que efetuava o pagamento do adicional de insalubridade nem em período anterior, nem posterior à lei municipal 496/2013, razão pela qual devem ser desconsiderados os argumentos para a reforma da sentença recorrida.

Com essas considerações, **REJEITO A PRELIMINAR DE FALTA DE INTRESSE PROCESSUAL E, NO MÉRITO, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, mantendo a sentença em todos os seus termos.

Publique-se. Intimem-se.

João Pessoa, 19 de novembro de 2014.

Ricardo Vital de Almeida
Juiz convocado/Relator