



ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL N.º 1420300-18.2013.815.0141.

ORIGEM: 3ª Vara da Comarca de Catolé do Rocha.

RELATOR: Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

APELANTE: Idaiane Sousa Diniz.

ADVOGADO: Euder Luiz de Almeida.

APELADO: Município de Brejo dos Santos.

ADVOGADO: Evaldo Solano de Andrade Filho.

EMENTA: COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. FÉRIAS NÃO GOZADAS E RESPECTIVOS TERÇOS CONSTITUCIONAIS. AUSÊNCIA DE PROVA DO PAGAMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. APELAÇÃO. PEDIDO DE PAGAMENTO DAS FÉRIAS NÃO GOZADAS. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM PECÚNIA. SERVIDORA EM ATIVIDADE. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. DESPROVIMENTO DO APELO. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. OBRIGATORIEDADE. SÚMULA Nº 490, DO STJ. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. TERÇO CONSTITUCIONAL. DIREITO DO SERVIDOR INDEPENDENTE DO GOZO DAS FÉRIAS. ADIMPLEMENTO NÃO COMPROVADO. PAGAMENTO DEVIDO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DA REMESSA.

1. O servidor público ainda em atividade não tem direito à indenização em pecúnia por férias não gozadas quando inexiste previsão em lei específica nesse sentido, porquanto poderá usufruí-las a qualquer tempo, enquanto não sobrevier o rompimento do vínculo com a Administração.

2. O direito às férias é adquirido após o período de doze meses trabalhados, sendo devido o pagamento do respectivo terço constitucional independentemente do gozo e mesmo que não haja previsão do seu pagamento para a hipótese de férias não gozadas. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

VISTO, relatado e discutido o presente procedimento referente à **APELAÇÃO CÍVEL N.º 1420300-18.2013.815.0141**, em que figuram como Apelante Idaiane Sousa Diniz. e como Apelado Município de Brejo dos Santos.

ACORDAM os eminentes Desembargadores integrantes da colenda Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, acompanhando o voto do Relator, em desprover a Remessa e a Apelação.

VOTO.

Idaiane Sousa Diniz interpôs **Apelação** contra a Sentença prolatada pelo Juízo da 3ª Vara da Comarca de Catolé do Rocha, f. 42/47, nos autos da Ação de Cobrança por ela intentada em face do **Município de Brejo dos Santos**, que julgou

procedente o pedido de pagamento do terço constitucional de férias, condenando o Promovido ao pagamento em seu favor dos terços constitucionais de férias dos períodos aquisitivos dos anos de 2010, 2011 e 2012, e improcedente o pedido de pagamento em dobro das férias dos mencionados períodos aquisitivos.

Em suas razões, f. 50/55, alegou que não gozou as férias dos períodos aquisitivos dos anos de 2010, 2011 e 2012, tendo direito aos respectivos pagamentos.

Pugnou pelo provimento do Apelo para que seja reformada a Sentença e julgado procedente o pedido de pagamento das férias não gozadas.

Sem Contrarrazões, Certidão de f. 59.

A Procuradoria de Justiça emitiu Parecer, f. 65/67, opinando pelo provimento do Recurso, ao fundamento de que havendo a prestação de serviços é devido ao trabalhador não apenas o salário, mas também as parcelas de origem constitucional reconhecidas a todo trabalhador.

É o Relatório.

Presentes os requisitos de admissibilidade, conhecimento do Apelo, e, tratando-se de sentença ilíquida¹, **conheço, de ofício, da Remessa Necessária**, analisando-as conjuntamente.

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que o servidor público faz jus à indenização pelas férias não gozadas somente quando há previsão legal expressa nesse sentido (princípio da legalidade) ou nos casos em que o vínculo funcional entre ele e a Administração é rompido, mediante aposentadoria, exoneração, demissão etc. (princípio da vedação do enriquecimento sem causa), porquanto, nessa última hipótese, não resta oportunidade para fruição do benefício.

No caso, não há prova de previsão legal municipal nesse sentido, de indeferimento administrativo de requerimento de férias, tampouco de rompimento do liame funcional, sendo incontroverso, pelo contrário, que a Apelante permanece em atividade, podendo usufruir do benefício a qualquer momento².

1 Súmula nº 490, do Superior Tribunal de Justiça: “A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas”.

2 PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR ESTADUAL EM ATIVIDADE. LICENÇA-PRÊMIO. DIREITO DE USUFRUIR A QUALQUER TEMPO. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA. DIREITO POTESTATIVO NÃO EXERCIDO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I – Conforme entendimento desta Corte, a prescrição do direito de pleitear indenizações referentes a licenças-prêmio e férias não gozadas, tem início com o ato de aposentadoria. Conseqüentemente, enquanto mantida a relação com a Administração, o servidor público poderá usufruir do gozo da licença-prêmio a qualquer tempo. [...] III – Agravo interno desprovido (STJ, AgRg no REsp 872.358/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 05/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 372).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FÉRIAS NÃO GOZADAS. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTES. TEMA NÃO VENTILADO NA INSTÂNCIA A QUO. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. [...] II – O Superior

Quanto ao terço constitucional, o Supremo Tribunal Federal assentou que o direito às férias é adquirido após o período de doze meses trabalhados, sendo devido o pagamento do terço constitucional independentemente do exercício desse direito, posto que não é o gozo que garante o adicional e, sim, o próprio direito às férias³.

O terço constitucional é devido mesmo que não haja previsão em lei do seu pagamento para a hipótese de férias não gozadas, porquanto não é possível à legislação infraconstitucional restringir direito constitucionalmente garantido.

Considerando que é ônus da Administração Pública provar o pagamento dos terços de férias dos seus servidores⁴ e que o Município não se desincumbiu desse ônus, impõe-se a condenação ao pagamento dos períodos postulados na Inicial⁵.

Tribunal de Justiça já assentou entendimento, segundo o qual, o termo inicial da prescrição do direito de pleitear a indenização referente às férias não gozadas, tem início com a impossibilidade de não mais usufruí-las. III – Agravo interno desprovido (STJ, AgRg no Ag 515.611/BA, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 18/12/2003, DJ 25/02/2004, p. 212).

PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR APOSENTADO. FÉRIAS NÃO GOZADAS. CONVERSÃO EM PECÚNIA. CPC, ART. 459, PARÁGRAFO ÚNICO. NULIDADE REQUERIDA PELO RÉU. PRESCRIÇÃO QUE NÃO SE OPEROU. PREQUESTIONAMENTO. EXAME DE PROVAS. RECURSO ESPECIAL. 1. É devido o pagamento das férias convertidas em pecúnia em virtude da aposentadoria do servidor, face à natureza indenizatória de tais verbas. Enriquecimento ilícito da Administração que não se admite. Precedentes. 2. Somente com a efetiva aposentadoria surgiu, para o autor, o direito de reivindicar a conversão das férias não gozadas em pecúnia. [...] 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido (STJ, REsp 273799/SC, Rel. Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, julgado em 24/10/2000, DJ 04/12/2000, p. 101).

3 DIREITOS CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. CARGO COMISSONADO. EXONERAÇÃO. FÉRIAS NÃO GOZADAS: PAGAMENTO ACRESCIDO DO TERÇO CONSTITUCIONAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI. JURISPRUDÊNCIA DESTE SUPREMO TRIBUNAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. O direito individual às férias é adquirido após o período de doze meses trabalhados, sendo devido o pagamento do terço constitucional independente do exercício desse direito. 2. A ausência de previsão legal não pode restringir o direito ao pagamento do terço constitucional aos servidores exonerados de cargos comissionados que não usufruíram férias. 3. O não pagamento do terço constitucional àquele que não usufruiu o direito de férias é penalizá-lo duas vezes: primeiro por não ter se valido de seu direito ao descanso, cuja finalidade é preservar a saúde física e psíquica do trabalhador; segundo por vedar-lhe o direito ao acréscimo financeiro que teria recebido se tivesse usufruído das férias no momento correto. 4. Recurso extraordinário não provido (STF, RE 570908, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 16/09/2009, DJe-045 11/03/2010, publicado em 12/03/2010).

4 APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. PAGAMENTO DE SALÁRIOS ATRASADOS. CABIMENTO. PROVA DE FATOS IMPEDITIVOS, MODIFICATIVOS E EXTINTIVOS DO DIREITO DO AUTOR. ÔNUS DA EDILIDADE. ART. 333, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 557, CAPUT, CPC. SEGUIMENTO NEGADO. Ao município cumpre o ônus de demonstrar a realização do pagamento pleiteado, nos termos do artigo 333, II, do CPC. Se não provou o pagamento, deve efetuar-lo, sob pena de ocorrência de enriquecimento ilícito do ente público em detrimento do particular, vedado pelo ordenamento jurídico (TJPB, Processo n.º 0372009000967-3/001, Tribunal Pleno, Rel. Des. João Alves da Silva, julgado em 20/02/2013).

5 AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. GOZO DE FÉRIAS. PAGAMENTO DO TERÇO CONSTITUCIONAL. ÔNUS DO RÉU. COMPROVAÇÃO DO ADIMPLENTO PARCIAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. REMESSA NECESSÁRIA. VERBA DEVIDA INDEPENDENTEMENTE DA COMPROVAÇÃO DO GOZO. PRECEDENTES DO STF E DESTE TRIBUNAL. IMPOSIÇÃO DO PAGAMENTO DAS

Posto isso, **conhecida a Apelação e, de ofício, a Remessa Necessária, nego-lhes provimento.**

É o voto.

Presidi o julgamento realizado na Sessão Ordinária desta Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 15 de dezembro de 2015, conforme Certidão de julgamento, dele também participando, além deste Relator, o Excelentíssimo Desembargador João Alves da Silva e o Juiz convocado o Dr. Gustavo Leite Urquiza (com jurisdição plena para substituir o Excelentíssimo Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho). Presente à sessão o Exmo. Procurador de Justiça Dr. José Raimundo de Lima.

Gabinete no TJ/PB em João Pessoa,

Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira
Relator

PARCELAS QUE NÃO FORAM ADIMPLIDAS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA. 1. O art. 333, II, CPC, estabelece ser ônus do réu a comprovação quanto a existência dos fatos impeditivos direito do autor. 2. Após o período aquisitivo, o adimplemento do terço constitucional de férias é devido independentemente de seu efetivo gozo (TJPB, RN 0000980-29.2012.815.0261, Quarta Câmara Especializada Cível, Rel. Juiz Convocado Marcos Coelho de Salles, DJPB 29/09/2014, p. 13).