



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GAB. DESEMBARGADOR LEANDRO DOS SANTOS

ACÓRDÃO

REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003443-92.2009.815.0181

RELATOR : Desembargador LEANDRO DOS SANTOS
PROMOVENTE : Maria José Lima do Nascimento
ADVOGADO : Cláudio Galdino da Cunha
PROMOVIDO : Município de Guarabira
ADVOGADOS : Jader Soares Pimentel e outros
ORIGEM : Juízo da 4ª Vara da Comarca de Guarabira
JUIZ : Gilberto de Medeiros Rodrigues

REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE COBRANÇA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA PARCIAL. IRRESIGNAÇÃO. TERÇO DE FÉRIAS. DIREITO CONSTITUCIONAL CONSAGRADO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 7º, INCISO XVII C/C ARTIGO 39, §3º, AMBOS DA CF. PAGAMENTO NECESSÁRIO. QUINQUÊNIOS E INSALUBRIDADE. DIREITO AO RECEBIMENTO. PREVISÃO EM LEI MUNICIPAL. DESPROVIMENTO DA REMESSA.

- É ônus do Ente Público comprovar que pagou a verba salarial ao seu servidor, devendo ser afastada a supremacia do interesse público, pois não se pode transferir o ônus de produzir prova negativa ao Autor, para se beneficiar da dificuldade, ou mesmo da impossibilidade da produção dessa prova.

- A Lei Orgânica do Município de Guarabira (Lei Municipal nº 846/09) traz a previsão do pagamento do adicional de insalubridade a quem exerce atividade exposta a agentes físicos, químicos ou biológicos nocivos a saúde, acima dos limites de tolerância fixados em razão da natureza e da intensidade do agente.

Vistos, relatados e discutidos estes autos acima identificados:

ACORDA a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, em **DESPROVER A REMESSA NECESSÁRIA**, nos termos do voto do relator e da certidão de julgamento de fl.188.

RELATÓRIO

Trata-se de Remessa Necessária da sentença de fls. 158/167, proferida nos autos da Ação Ordinária de Cobrança c/c Obrigação de Fazer ajuizada por **Maria José Lima do Nascimento**, que foi julgada parcialmente procedente, condenando o Município de Guarabira a implantar, com base apenas no vencimento básico do cargo que foi exercido pela Promovente, o Adicional por Tempo de Serviço, na modalidade quinquenal, observado o percentual requerido na inicial, 11% (onze por cento), com incidência a partir de 01/06/2008. Ato seguinte, condenou o Demandado ao pagamento dos terços de férias cujas quitações não foram comprovadas. Além disso, condenou a Edilidade a implementação do Adicional de Insalubridade no grau médio.

Não foi apresentado recurso voluntário, conforme certidão de fl. 169.

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça, em parecer de fls. 176/182, manifestou-se pelo provimento parcial da Remessa.

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, cumpre esclarecer a questão do duplo grau de jurisdição, considerando o teor do art. 475 do CPC. É que, se a condenação envolver a Fazenda Pública, a dicção do referido artigo impõe o reexame necessário como condição de validade e cautela para a sujeição da pessoa jurídica de direito público a ônus imposto por decisão do Poder Judiciário.

É fácil verificar que a condenação se amolda às hipóteses do art. 475 do CPC. O citado artigo reza: *“está sujeito ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo Tribunal, a sentença: I-proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;”*.

Logo, no caso em testilha, não há dúvidas que o feito está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Discute-se, nos autos, inicialmente, a possibilidade de pagamento dos **quinqüênios**.

A Lei Orgânica do Município de Guarabira traz, no art. 51, XVI, a previsão do pagamento do Adicional por Tempo de Serviço e inexistem nos autos documentos que demonstrem haver lei nova ou ato normativo revogando o referido dispositivo legal.

Logo, diz o art. 51, XVI, da lei supra:

Art. 51 – São direitos dos servidores públicos:

*XVI – o adicional por tempo de serviço será pago a todos os servidores, na forma da lei, automaticamente pelos sete quinquênios em que se desdobrar a razão de cinco por cento (5%) pelo primeiro; sete por cento (7%) pelo segundo; nove por cento (9%) pelo terceiro; **onze por cento (11%) pelo quarto**; treze por cento (13%) pelo quinto; quinze por cento (15%) pelo sexto e dezessete por cento (17%) pelo sétimo, sendo este direito extensivo ao funcionário investido em mandato Legislativo.*

In casu, a Apelada ingressou no quadro de servidores da Edilidade em 01/06/1988 (fl. 18), considerando a previsão da Lei Orgânica Municipal de Guarabira, entendendo estar correta a decisão recorrida, quando reconheceu o direito da Promovente ao recebimento do percentual de 11% (onze por cento), a incidir a partir de 01/06/2008.

Ademais, tratando-se de pagamento de verbas salariais, cabe ao Apelante comprovar que o fez correta e integralmente, pois, ao reverso, subtende-se que não o efetuou na forma devida.

Portanto, a sentença *a quo* não deve ser modificada nesse ponto.

No tocante ao **terço de férias**, a Constituição Federal, em seu art. 39, § 3º¹, estende aos servidores ocupantes de cargo público os direitos constitucionais assegurados no art. 7º, dentre os quais o direito ao gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal.

Observo que, através dos elementos constantes deste encarte processual, a Edilidade não comprovou o pagamento do terço de férias relativo aos períodos concessivos de 2004/2005, 2005/2006, 2006/2007, 2007/2008 e 2008/2009.

A Lei Orgânica do Município de Guarabira (artigo 51, inciso XII), bem como a Carta Republicana de 1988 asseguram à insurgente a percepção do gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal (artigo 7º, inciso XVII c/c artigo 39, §3º).

Com efeito, tratando-se de Ação de Cobrança de remuneração intentada por servidor, opera a inversão do ônus *probandi*, cabendo à Administração Pública demonstrar o adimplemento dos salários dos seus servidores ou que estes não trabalharam no período reclamado, pois os autores, normalmente, não têm meios materiais para demonstrar a inadimplência do empregador, que, por sua vez, dispõe de todos os recursos para fazer prova do contrário.

É pacífica a jurisprudência pátria, nesse esteio:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA SUSCITADA PELO APELANTE. REJEIÇÃO. MÉRITO. VERBAS SALARIAIS. ATRASO. INCUMBÊNCIA DO ÔNUS DA PROVA AO MUNICÍPIO. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE FATO MODIFICATIVO, IMPEDITIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO AUTORAL. OBRIGAÇÃO DA EDILIDADE DE EFETUAR OS PAGAMENTOS. CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO APELO. JUROS DE MORA. MATÉRIA DE ORDEM

¹Aplica-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.

PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DE OFÍCIO POR ESTA CORTE. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA NO PERCENTUAL DE 0,5% AO MÊS. REFORMA DE OFÍCIO DO JULGADO NESTE PARTICULAR.DIREITO AUTORAL²

Entendo, por tais razões, que o Município de Guarabira não comprovou os pagamentos inerentes aos terços de férias pleiteados pela promovente, devendo a decisão de 1º grau ser mantida.

Em relação à **licença-prêmio**, a interpretação do STJ é firme no sentido de ser devida a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada e não contada em dobro, apenas quando da aposentadoria do servidor.

Confira-se o julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL APOSENTADO. FÉRIAS E LICENÇAS-PRÊMIO NÃO-GOZADAS EM ATIVIDADE. INDENIZAÇÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO DE TESE EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.1. **Este Superior Tribunal de Justiça possui orientação no sentido de ser possível, no momento da aposentação do agente público, a conversão em pecúnia de licença-prêmio não gozada, tendo em vista o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, no caso, por parte da Administração.** 2. A tese de que o Estatuto dos Servidores Públicos de Santa Catarina, bem como as Leis Complementares nºs 40/81 e 17/82, não autorizam recebimento de licença-prêmio indenizada, não foi suscitada nas razões do recurso especial, o que impede o seu conhecimento por se tratar de inovação não admitida pela jurisprudência desta Corte.403. Agravo regimental improvido³.

Nessas condições, não há que se falar em reforma da sentença quanto a este ponto.

Quanto ao **adicional de insalubridade**, deve-se ressaltar que a Administração Pública está adstrita ao princípio da legalidade previsto no art.

2 TJ/RN - 54612 RN 2008.005461-2, Relator: Des. Dilermando Mota, Data de Julgamento: 09/03/2010, 1ª Câmara Cível.

3 STJ. 834159 SC 2006/0257811-6, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 15/10/2009, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/11/2009.

37 da Constituição Federal, o qual determina que a remuneração dos servidores somente será fixada ou alterada através de Lei específica, o que significa dizer que, *in casu*, é necessário que haja uma lei instituidora para o referido adicional, especificando as condições e o exato contexto do que seria insalubridade, definindo a atividade de natureza especial.

Conforme se vislumbra dos autos, a Lei Municipal nº 846/2009 (fls. 122/124), que instituiu o Adicional de Insalubridade, teve vigência a partir de 01/09/2009.

Dito isso, entendo que existe regulamentação legal e específica apta a assegurar a percepção do direito dos servidores ao recebimento do Adicional de Insalubridade, no entanto, a percepção da referida verba fica condicionada à data da previsão legal.

Na hipótese dos autos, consta que a Autora ocupa o cargo de Zeladora, de modo que agiu com acerto o juiz singular ao deferir o direito ao Adicional de Insalubridade nos termos do Laudo Pericial de fls. 145/151.

Por isso, uma vez existindo previsão legal normatizando específica e suficientemente as situações de insalubridade no Município, há plena possibilidade de prestação jurisdicional em relação ao adicional pleiteado, tal qual efetivada por meio da sentença impugnada.

Por tais razões, **DESPROVEJO A REMESSA NECESSÁRIA, mantendo-se inalterada a decisão combatida.**

É o voto.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador José Ricardo Porto. Participaram do julgamento, além do Relator, Excelentíssimo Senhor Desembargador **Leandro dos Santos**, o Excelentíssimo Senhor Dr. **Ricardo Vital de Almeida** (Juiz convocado para substituir a Exma. Desa. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti) e o Excelentíssimo Senhor Desembargador **José Ricardo Porto**.

Presente à sessão a douta representante do Ministério Público, Dra. **Vanina Nóbrega de Freitas Dias Feitosa**. Promotora de Justiça convocada.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Cível “Desembargador Mário Moacyr Porto” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 03 de março de 2015.

Desembargador LEANDRO DOS SANTOS
Relator