



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

DECISÃO MONOCRÁTICA

Remessa Oficial e Apelação Cível nº 0002316-51.2011.815.0181

Origem : 4ª Vara da Comarca de Guarabira
Relator : Juiz de Direito Convocado Marcos William de Oliveira
Apelante : Município de Pilõezinhos
Advogado : Marco Aurélio de Medeiros Vilar
Apelada : Maria de Lourdes Altino
Advogados : Marcos Edson de Aquino e outros
Remetente : Juiz de Direito

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER. PROCEDÊNCIA PARCIAL. SUBLEVAÇÃO DO PROMOVIDO. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. INAFASTABILIDADE DA APRECIÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. ART. 5º, XXXV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REJEIÇÃO. MÉRITO. SERVIDORA APOSENTADA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. DIREITO ASSEGURADO CONSTITUCIONALMENTE. PAGAMENTO NÃO DEMONSTRADO. ÔNUS DO ENTE PÚBLICO. INTELIGÊNCIA DO ART. 333, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU

EXTINTIVO DO DIREITO DA PARTE AUTORA. PEDIDO DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ SUSCITADO EM CONTRARRAZÕES. MEIO INOPORTUNO. DESCABIMENTO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. SEGUIMENTO NEGADO AO APELO E À REMESSA.

- O interesse processual decorre da necessidade de acesso ao Judiciário para obtenção do seu direito, o qual não pressupõe prévio esgotamento da via administrativa.

- No tocante ao percebimento do terço constitucional de férias não adimplido, convém mencionar que se trata de direito constitucionalmente assegurado ao servidor, sendo vedada sua retenção, pelo que, não tendo o Município demonstrado o efetivo pagamento da referida verba, o adimplemento é medida que se impõe.

- O pedido de litigância de má-fé formulado pela apelada nas contrarrazões do recurso, não deve ser analisado, por não ser este o meio cabível para a sua análise.

- O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, admite ao relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Vistos.

Maria de Lourdes Altino ajuizou a presente **Ação de**

Cobrança c/c Obrigação de Fazer em face do **Município de Pilõezinhos**, alegando ter sido admitida pela Edilidade, em 01 de fevereiro de 1986, para ocupar o cargo de Auxiliar de Serviços, tornando-se estatutária, a partir de 1993, com a transmutação do regime jurídico dos servidores públicos de Pilõezinhos, passando a exercer o cargo de Auxiliar de Serviços Gerais, do qual aposentou-se em dezembro de 2010, consoante se depreende das cópias de Carteira de Trabalho e contracheque encartados às fls. 12/21.

Todavia, inobstante ter laborado regularmente durante todo esse período, deixou de perceber algumas verbas salariais que entende devidas, tais como terço de férias referente aos anos de 2005, 2006, 2007, 2008, 2009 e 2010, adicional de insalubridade e quinquênios, após sua aposentadoria.

Ao contestar a lide, fls. 33/38, o **Município de Pilõezinhos**, alegou, em resumo, ser descabida a pretensão relativa ao recebimento dos terços de férias referentes ao período de 2006 a 2010, tendo em vista o seu pagamento, e, ainda, em face da ausência de qualquer requerimento administrativo para o usufruto das férias respectivas. No que tange à pretensão de implantação da verba concernente ao quinquênio, sustenta o seu adimplemento com relação aos anos de 2007, 2008, 2009 e 2010. Pertinente ao adicional de insalubridade, aduziu a impossibilidade de aplicação do art. 192 da Consolidação das Leis Trabalhistas, porquanto cuida a presente hipótese, de servidora estatutária, regulamentada por regime próprio, a saber, Lei nº 44/93, e a qual a edilidade está adstrita.

Pedido de desistência pela parte autora atinente aos quinquênios, fl. 50.

O Magistrado *a quo*, fls. 83/85, julgou parcialmente procedente a pretensão disposta na inicial, nos seguintes termos:

Por todo o exposto, julgo procedente, em parte, a pretensão requerida na inicial e, em consequência, **condeno o promovente** a pagar à **autora** os terços de férias requeridos na exordial (subitem 2.7.1), de

forma proporcional e integral, com observância da prescrição quinquenal prevista no art. 1.º do Decreto n. 20.910/32 c/c a Súmula n. 85/STJ. O pagamento será realizado com base na remuneração em vigor no mês posterior ao do término de cada período, tendo em vista que, no encarte processual, não há comprovação que referidas férias foram usufruídas. No mais, mencionados valores ficam acrescidos de compensação da mora e correção monetária na forma do art. 1º – F da Lei nº 9.494/97, com a redação determinada pela Lei nº 11.960/09, a partir da vigência de referida modificação legislativa. Entretanto, no período anterior à Lei nº 11.960/09, aplica-se apenas a correção monetária pelo INPC, a contar do vencimento de cada parcela devida, uma vez que a citação – que era o termo inicial para incidência dos juros de mora antes da modificação do art. 1º – F da Lei nº 9.494/97 pela Lei nº 11.960/97 – somente ocorreu após a vigência de referida norma. No caso em apreço, houve sucumbência recíproca. Portanto, os honorários advocatícios – arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação – ficam compensados na forma do art. 21, *caput*, do CPC c/c a súmula n. 306/STJ. De outro lado, também ficam divididas as custas, mas com a isenção prevista no art. 12 da Lei nº 1.060/50, no que tange à autora (beneficiária da gratuidade processual), e a isenção disciplinada no art. 29 da Lei Estadual nº 5.672/92, em relação à parte demandada (Faz. Pública Municipal).

Sentença submetida à remessa oficial.

Inconformado, o **Município de Guarabira** recorreu,

fls. 89/93, pugnando pela nulidade da sentença, ante a ausência de interesse processual da promovente, ao não requerer na esfera administrativa as citadas verbas, além de comprovar a recusa da Administração ao atendimento do pleito.

Devidamente intimada, a apelada apresentou contrarrazões, fls. 98/99, rechaçando os argumentos ventilados na peça recursal, pleiteando, ao final, pela incidência de multa por litigância de má-fé.

A **Procuradoria de Justiça**, através da **Dra. Vanina Nóbrega de Freitas Dias Feitosa**, fls. 104/106, opinou pela rejeição da preliminar de falta de interesse, devendo a sentença ser mantida.

É o RELATÓRIO.

DECIDO

Os presentes autos aportaram nesta Corte de Justiça tanto pela interposição do Recurso Apelatório pelo promovido, quanto em razão da Remessa Oficial, pelo que passo a analisar conjuntamente, haja vista o exame das questões meritórias recursais se entrelaçarem.

Inicialmente, **cabe apreciar a prefacial de ausência de interesse processual arguida pelo apelante**, sob a alegação de não ter sido comprovado a existência de requerimento na seara administrativa formulado pela promovente, tampouco a sua recusa no que concerne ao adimplemento das verbas vindicadas na inicial.

Observo que não merece prosperar a alegação verberada pelo recorrente. Isso porque, após o advento da Constituição da República de 1988, a qual adotou o princípio da inafastabilidade da apreciação do Poder Judiciário, consagrado no art. 5º, XXXV, o esgotamento da via administrativa não é mais condição para o ajuizamento de ação.

O pleno acesso ao Judiciário é um direito

fundamental previsto na Carta Cidadã, não sendo cabível impor a alguém o dever de ingressar com requerimento administrativo, tendo em vista não haver previsão legal para tanto.

Sobre o tema, aresto desta Corte de Justiça, negrito na parte que importa:

(...) Após o advento da Constituição da República de 1988, adotou-se o princípio da inafastabilidade da apreciação do Poder Judiciário, consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Magna, não se constituindo o esgotamento da via administrativa condição para ajuizamento de ação. - O oferecimento da contestação com a exibição do contrato pleiteado na inicial, enseja o reconhecimento do pedido e, tendo a instituição financeira dado causa à propositura da demanda, não pode ser eximida do ônus da sucumbência. - De acordo com o entendimento já pacificado no Superior Tribunal de Justiça, há de se condenar a parte vencida ao pagamento dos ônus sucumbência. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00645916520128152003, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho, j. em 14-08-2014).

Nesse sentido, cito o seguinte julgado desta Corte de Justiça, destacado na parte interessa:

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. REMESSA NECESSÁRIA. CONDENAÇÃO ILÍQUIDA DA FAZENDA PÚBLICA. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. ANÁLISE CONJUNTA DO 1º APELO E DA REMESSA NECESSÁRIA. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR.

AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NÃO OBRIGATORIEDADE. REJEIÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. AGENTE ADMINISTRATIVO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. DIREITO DE TODO TRABALHADOR. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (QUINQUÊNIO). INCIDÊNCIA NO 13º SALÁRIO. DEVIDO. DESPROVIMENTO. 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 (Súmula 490). **o fato de a autora não ter postulado, previamente, o pagamento da indenização pela via administrativa não obstrui a postulação judicial.(...)** (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00000613220138150511, 3ª Câmara cível, Relator Des. Maria das Graças Morais Guedes , j. em 03-06-2014)

Pelas razões postas, **afasto a preliminar de falta de interesse processual.**

Ultrapassada a análise da prefacial suscitada, cumpre examinar o mérito da causa, por força da remessa oficial.

O cerne da questão reside em saber se a autora tem direito ao recebimento das férias, apesar de ter-se desvinculado do ente municipal, pelo pedido da aposentadoria.

A sentença é irretocável, senão vejamos.

Nesse caminhar, ante a existência de vínculo jurídico-administrativo entre a então servidora e a Administração Pública Municipal, caberia à Edilidade, nos termos do art. 333, II, do Código de Processo Civil, acostar

documentos hábeis e capazes de modificar ou extinguir o direito da parte autora em receber as quantias pleiteadas na exordial, notadamente quanto às férias, posto ser obrigação do ente público comprovar que todas as remunerações foram pagas aos seus servidores, na forma consagrada pela lei, ou que não houve a prestação do serviço alegado, por dispor a Administração de plenas condições para tal fim, sendo natural, em caso de ação de cobrança ajuizada por servidor, a inversão do ônus probatório.

Todavia, como se verifica dos autos, isso não ocorreu, pois os dados constantes das fichas financeiras colacionadas às fls. 41/46, não comprova o pagamento do terço de férias referente aos anos de 2005, 2006, 2007, 2008, 2009 e 2010, significa dizer, referidos documentos são insuficientes para demonstrar a quitação da verba perseguida.

Sobre o tema:

APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL, CONHECIDA DE OFÍCIO. COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. TERÇO DE FÉRIAS. APRESENTAÇÃO DAS FICHAS FINANCEIRAS. DOCUMENTOS INSUFICIENTES PARA COMPROVAÇÃO DO ADIMPLEMENTO. AUSÊNCIA DE FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO AUTORA. ÔNUS DO RÉU. ART. 333, II, DO CPC. NÃO COMPROVAÇÃO, PELO MUNICÍPIO, DO PAGAMENTO DA VERBA PLEITEADA. DESROVIMENTO DO APELO E DA REMESSA NECESSÁRIA. 1. O art. 333, II, CPC, estabelece ser ônus do réu a comprovação quanto a existência dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. 2. A ficha financeira, por si só, não é o bastante para a devida comprovação do pagamento, porquanto representa mero lançamento

unilateral de informações nos assentamentos funcionais do servidor. (TJPB; APL 0005246-38.2009.815.0011; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira; DJPB 19/12/2014; Pág. 31).

Nesta ordem de ideias, tem-se que a verba fixada na sentença é realmente devida à servidora, devendo o seu pagamento ser efetuado pelo ente municipal, por não ter este trazido à baila, prova suficiente a contrariar os argumentos acima tangidos, nos termos do art. 333, II, do Código de Processo Civil.

Acerca do tema, **Nelson Nery Júnior** é incisivo ao dispor que o réu não deve apenas formular meras alegações em sua defesa, mas, sim, comprovar suas assertivas, pois quando excepciona o Juízo, nasce para o mesmo o ônus da prova dos fatos aduzidos na exceção, como se autor fosse, vejamos:

II: 9. Ônus de provar do réu. Quando o réu se manifesta (...) O réu deve provar aquilo que afirmar em juízo, demonstrando que das alegações do autor não decorrem as conseqüências que pretende. Ademais, quando o réu excepciona o juízo, nasce para ele o ônus da prova dos fatos que alegar na exceção, como se autor fosse (*reus in exceptione actor est*). (In. **CPC e Legislação Extravagante**, RT, 7. ed., São Paulo, 2003, p. 724).

Impende acrescentar que a recorrida, em sede de contrarrazões, aspirou condenação do recorrente em litigância de má-fé.

Com efeito, percebo que a via manejada não se presta a postular modificação do julgado, não devendo, por isso, ser analisada a pretensão formulada pela apelada nas contrarrazões do recurso.

Como sabido, as contrarrazões são utilizadas pela

parte recorrida apenas para rebater a argumentação desenvolvida pela insurreta e não para formular pedido de reforma da decisão. Se a apelada desejava ver reformada a sentença, deveria ter interposto apelação cível ou recurso adesivo.

Assim, é de se concluir que a sentença bem aplicou os fatos e sopesou o direito, não havendo motivo para reformá-la.

Por fim, a disposição constante do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, supõe ao julgador, de forma isolada, negar seguimento ao recurso, conferindo à parte prestação jurisdicional equivalente à que seria concedida caso a demanda fosse julgada pelo órgão colegiado.

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO.**

P. I.

João Pessoa, 09 de julho de 2015.

Marcos William de Oliveira

Juiz de Direito Convocado
Relator