



Poder Judiciário do Estado da Paraíba
Tribunal de Justiça
Gabinete da Desembargadora Maria das Neves do Egito A. D. Ferreira

ACÓRDÃO

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL N. 0003590-35.2013.815.0131

ORIGEM: 4ª Vara da Comarca de Cajazeiras

RELATOR: Juiz Tercio Chaves de Moura, convocado, em substituição à Desª Maria das Neves do Egito de A. D. Ferreira

APELANTE: Município de Cajazeiras

PROCURADOR: Müller Sena Torres

APELADA: Francineide Gomes de Sousa

ADVOGADO: Robevaldo Queiroga da Silva

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER. SERVIDORA PÚBLICA ESTATUTÁRIA. ENFERMEIRA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LEI MUNICIPAL N. 1.863/2009 AUTORIZANDO A APLICAÇÃO SUPLETIVA DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA REFERIDA GRATIFICAÇÃO. ATIVIDADE DA AUTORA PREVISTA NO ANEXO 14, DA NR-15, DO MTE. POSTERIOR PUBLICAÇÃO DA LEI N. 2.136/2013 DISPONDO ESPECIFICAMENTE SOBRE O PAGAMENTO DESSE ADICIONAL. GRATIFICAÇÃO DEVIDA SOB O ENFOQUE DAS DUAS LEGISLAÇÕES. ATIVIDADE INSALUBRE CLASSIFICADA EM GRAU MÉDIO. SENTENÇA *ULTRA PETITA* NESSE PONTO. DECOTE DO EXCESSO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ADEQUAÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL DA APELAÇÃO E DO REEXAME NECESSÁRIO.

1. Segundo a Súmula 42 do Tribunal de Justiça da Paraíba, o adicional de insalubridade só é devido a servidor submetido a vínculo estatutário ou funcional administrativo específico se houver expressa previsão em norma legal editada pelo ente

federado envolvido.

2. TJPB: "Quanto ao período posterior a novembro de 2009, as Leis Municipais aplicáveis remetem a aferição da insalubridade às Normas Regulamentares do Ministério do Trabalho e Emprego. Havendo previsão na Norma Regulamentadora n.º 15, do Ministério do Trabalho e Emprego, de que a atividade da autora é insalubre, cabe ao ente municipal implantar o respectivo adicional em seus contracheques, devendo, ainda, ser condenado ao pagamento do retroativo no grau médio." (Processo n. 0002420-28.2013.815.0131, Relator: Des. JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ, julgado em 30-09-2015).

3. O julgador deve analisar todos os pedidos formulados na inicial, devendo decidir a ação nos exatos limites em que foi proposta, sendo vedado julgar além do pedido (*ultra petita*). Nessa hipótese, a sentença não é nula, devendo o tribunal adequar o ato decisório ao que foi requerido na inicial.

4. "A Primeira Seção/STJ, [...], levando em consideração o entendimento firmado no julgamento da ADI 4.357/DF (acórdão pendente de publicação), pacificou entendimento no sentido de que, em se tratando de condenação imposta à Fazenda Pública, de natureza não tributária, os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09, no que concerne ao período posterior à sua vigência; já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09 (ADI 4357/DF), deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período". (STJ - AgRg no REsp 1388941/PR, Relator: Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJ 04/02/2014).

VISTOS, relatados e discutidos estes autos.

ACORDA a Segunda Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, **à unanimidade, dar provimento parcial à apelação e ao reexame necessário.**

O MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS recorreu contra sentença (f.

35/38) do Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Cajazeiras que, nos autos da ação de cobrança c/c obrigação de fazer ajuizada por FRANCINEIDE GOMES DE SOUSA, julgou procedente a pretensão inicial, condenando o réu, ora apelante, a pagar o adicional de insalubridade retroativamente a partir de 23 de novembro de 2009, até aquela data, bem como a proceder à implantação na folha de pagamento do percentual de 40% (quarenta por cento) sobre o vencimento-base da autora, acrescido de juros de mora de 0,5% (meio por cento) desde a citação e correção desde a data em que cada pagamento deveria ter sido realizado.

Nas razões recursais (f. 50/60v) o apelante aduziu que:

(1) não houve a demonstração de que a apelada preenche os requisitos legais exigidos para perceber o adicional de insalubridade, ônus que cabia à autora, por tratar-se de fato constitutivo do seu direito;

(2) a juíza de primeiro grau aplicou percentual, quando deveria ter fixado o valor delineado pela lei de regência (Lei n. 2.136/2013);

(3) é inaplicável a lei anterior, face à sua revogação;

(4) o simples fato de a autora laborar como Enfermeira não implica a caracterização de trabalho insalubre, devendo ser demonstrado o enquadramento nas hipóteses legalmente previstas;

(5) a sentença julgou procedente o pedido inicial, sem prova do direito alegado, a exemplo de um laudo ou instrumento idôneo;

(6) a concessão do adicional implicaria aumento de remuneração, o que é vedado, conforme a Súmula 339 do STF;

(7) a correção monetária deve incidir a partir do trânsito em julgado da decisão.

Contrarrazões pela manutenção da sentença (f. 69/73).

A Procuradoria de Justiça não opinou sobre o mérito (f. 80).

É o relatório.

VOTO: Juiz Convocado TERCIO CHAVES DE MOURA
Relator

Embora a Juíza *a quo* não tenha determinado a subida dos autos para o reexame necessário da decisão, é imperioso seu conhecimento, conforme a Súmula 490 do STJ, por tratar-se de sentença ilíquida contra a Fazenda Pública.

Portanto, recebo o feito também como **reexame necessário** e, ante a similitude da matéria tratada no recurso voluntário, examino-os de forma concomitante, em atendimento ao critério da celeridade processual.

Discute-se nestes autos o direito da autora, Francineide Gomes de Sousa, servidora efetiva do Município de Cajazeiras-PB, detentora do cargo de ENFERMEIRA, à percepção do **adicional de insalubridade**, bem como ao pagamento retroativo desse benefício.

A respeito do tema, este tribunal de justiça já firmou entendimento no sentido de que é necessária a existência de lei regulamentadora especificando as regras de percepção do adicional de insalubridade, para que o ente federado seja compelido ao pagamento desse benefício.

Após reiteradas decisões sobre o assunto, esta Corte de Justiça sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula n. 42 – 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.

In casu, o Município de Cajazeiras foi condenado a pagar à apelada o adicional de insalubridade **a partir de 23 de novembro de 2009**, data em que foi publicada a Lei Municipal n. 1.863/2009, que dispõe sobre os adicionais de insalubridade, periculosidade e a gratificação por trabalhos com raios-X ou substâncias radioativas.

O art. 1º da referida lei assim estabelece:

Art. 1º. Os servidores do Município, das autarquias e das fundações públicas municipais, da infra-estrutura, auditores fiscais e da saúde perceberão adicionais de insalubridade e periculosidade, **nos termos das normas legais e regulamentares pertinentes aos trabalhadores em geral e calculados com base nos seguintes percentuais:**

I – vinte, trinta e quarenta por cento, no caso de insalubridade, nos graus mínimos, médios e máximos, respectivamente; [...].

Posteriormente, em **26 de setembro de 2013**, foi publicada a Lei Municipal n. 2.136/2013, que revogou expressamente a lei anterior (n. 1.863/2009), dispondo sobre os adicionais de insalubridade, periculosidade e a gratificação por trabalho com raio-X e outras substâncias radioativas, dando outras providências.

A Lei n. 2.136/2013 assim prevê:

Art. 1º. Os servidores do Município de Cajazeiras, da Administração Direta e Indireta poderão perceber adicionais por atividades consideradas penosas, insalubres ou perigosas, nos termos do art. 102, IV, da Lei Orgânica do Município, nos índices e percentuais previstos nesta lei.

Art. 2º. **Consideram-se atividades ou operações insalubres ou penosas aquelas que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os servidores a agentes nocivos à saúde, acima dos limites de tolerância fixados em razão da natureza e da intensidade do agente e do tempo de exposição aos seus efeitos, ou que exijam do servidor atenção constante e vigilância acima do comum.**

§ 1º As atividades insalubres ou penosas serão classificadas em 03 (três) graus, máximo, médio e mínimo, obedecendo-se os seguintes critérios:

[...]

b) de **Grau Médio**, aqui definido como: Média Insalubridade, em função de **contato permanente com pacientes**, animais ou com material infecto-contagante, em:

1. **hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana** (aplica-se unicamente ao pessoal que tenha contato com os pacientes, bem como aos que manuseiam objetos de uso desses pacientes, não previamente esterilizados).

Prima facie, é de bom alvitre esclarecer que, no caso, ambas as leis municipais acima declinadas devem ser aplicadas.

Em observância ao princípio do “tempo rege o ato”, a Lei n. 1.863/**2009** deverá disciplinar o pagamento do adicional de insalubridade entre a sua publicação (23 de novembro de 2009) e a publicação da Lei n.

2.136/**2013** (26 de setembro de 2013), quando, a partir de então, o pagamento do referido benefício será regido por esta última legislação.

Como outrora dito, o Município de Cajazeiras, ora apelante, foi condenado a pagar à servidora o adicional de insalubridade, a partir de 23 de novembro de 2009 até a data da sentença (22 de julho de 2014).

Analisando o teor dos dispositivos da Lei n. 1.863/2009, tem-se que, a despeito da ausência de previsão legal específica por meio da qual seja possível a aferição dos elementos indispensáveis à concessão do **adicional de insalubridade**, é possível a aplicação supletiva da legislação trabalhista federal, relativa a servidores públicos, uma vez que o art. 1º da citada lei o autoriza, sendo, portanto, devido o adicional pretendido durante a vigência da referida legislação com base no que preceitua a Norma Regulamentadora n. 15, do Ministério do Trabalho, que, em seu Anexo 14, assim dispõe:

Insalubridade de grau médio Trabalhos e operações em contato permanente com pacientes, animais ou com material infecto contagante, em:

- **hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana** (aplica-se unicamente ao pessoal que tenha contato com os pacientes, bem como aos que manuseiam objetos de uso desses pacientes, não previamente esterilizados); [...].

A apelada exerce o cargo de Enfermeira, com lotação no PSF Cristo Rei, em Cajazeiras, conforme contracheques anexos, de modo que se enquadra na hipótese acima mencionada, razão pela qual é forçoso concluir que, sob o enfoque da Lei n. 1.863/**2009**, é devido o adicional de insalubridade.

Nesse mesmo sentido, trago decisão desta Corte de Justiça em processo originário da Comarca de Cajazeiras, também referente ao mesmo cargo (Enfermeira), em que se aplicou a Norma Regulamentadora n. 15, do Ministério do Trabalho. Vejamos:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDORA PÚBLICA. ENFERMEIRA. IMPLANTAÇÃO E PAGAMENTO RETROATIVO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA NECESSÁRIA RECEBIDA DE OFÍCIO. SÚMULA 490, DO STJ. PERÍODO DEFERIDO NOS TERMOS DA LEI MUNICIPAL Nº 1.041/93. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DA LEI FEDERAL Nº 8.112/90. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DE LACUNA NA LEGISLAÇÃO LOCAL. NORMA INCOMPLETA. OPORTUNIDADE CONCEDIDA DE ACORDO COM O ART. 337, DO CPC. INÉRCIA DA

AUTORA. PERÍODO POSTERIOR. LEIS MUNICIPAIS Nº 1.863/09 E 2.009/11. REMESSA DA ANÁLISE DA INSALUBRIDADE ÀS NORMAS EMANADAS PELO MINISTÉRIO DO TRABALHO. ATIVIDADE DA AUTORA PREVISTA NO ANEXO 14, DA NR 15, DO MTE. IMPLANTAÇÃO E PAGAMENTO DEVIDO NO GRAU MÉDIO. REFORMA DA SENTENÇA. PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA E DO APELO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO. MATÉRIAS DE ORDEM PÚBLICA. - A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimo, não se aplica a sentenças ilíquidas. - A aplicação subsidiária de determinada Norma somente pode ser efetivada se houver lacuna na Lei que se pretende integrar. - No caso, resta impossibilitada a aplicação subsidiária da Lei Federal nº 8.112/90 quanto ao adicional de insalubridade deferido com base na Lei Municipal nº 1.041/93, pois, muito embora tenha sido oportunizada a juntada do seu inteiro teor, nos termos do art. 337, do CPC, a autora permaneceu inerte, inviabilizando a análise de omissão legislativa local referente à remuneração dos servidores. - **Quanto ao período posterior a novembro de 2009, as Leis Municipais aplicáveis remetem a aferição da insalubridade às Normas Regulamentares do Ministério do Trabalho e Emprego. - Havendo previsão na Norma Regulamentadora n.º 15, do Ministério do Trabalho e Emprego, de que a atividades da autora é insalubre, cabe ao ente municipal implantar o respectivo adicional em seus contracheques, devendo, ainda, ser condenado ao pagamento do retroativo no grau médio.** - A correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados de ofício, o que afasta suposta violação do princípio do non reformatio in pejus. (Processo n. 0002420-28.2013.815.0131, Relator: Des. JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ, Terceira Câmara Cível, julgado em 30-09-2015).

Em casos similares, eis outros precedentes deste Tribunal de
Justiça:

Se assim for determinado pela lei que disciplina o adicional de insalubridade, é possível a aplicação das normas do Ministério do Trabalho e Emprego. 4. Havendo remissão à Norma Regulamentadora n.º 15, da Portaria n.º 3.214/1978, do Ministério do Trabalho e Emprego, é necessário que a atividade esteja listada no Anexo n.º 14 e que esteja comprovada a submissão a condições insalubres. (Processo n. 0001693-96.2011.815.0371, 4ª Câmara Cível, Relator: Des. ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA, julgado em 25-08-2015).

A Lei Complementar Municipal nº 082/2011, além de ter estabelecido os percentuais correspondentes e a base do cálculo do adicional de insalubridade, considerou insalubres as atividades definidas pela Norma nº 15, da Portaria 3.214/78, do Ministério do Trabalho e Emprego. - É possível a aplicação subsidiária da Norma Regulamentadora nº 15, do Ministério do Trabalho e Emprego, pois a lei municipal que regulamentou o recebimento do adicional de insalubridade pelos servidores do Município de Sousa, no parágrafo único, do art. 5º, ao tratar das atividades e operações penosas, perigosas e insalubres, fez expressa remissão ao citado normativo. [...]. (Processo n. 0003339-44.2011.815.0371, Relator: Des. FREDERICO MARTINHO DA NOBREGA COUTINHO, julgado em 14-05-2015).

Com relação ao período posterior à vigência da Lei n. 2.136/2013 (26 de setembro de 2013), com mais veemência ainda se afigura devido o adicional de insalubridade à servidora recorrida.

Isso porque a referida lei, mais precisamente no item 1, alínea "b", § 1º do art. 2º, **passou a adotar a mesma redação constante do anexo 14 da NR 15 do Ministério do Trabalho**, prevendo, em seu próprio texto, as hipóteses em que será devido o adicional de insalubridade, dentre as quais se enquadra a apelada, como já explicitado.

Destaco, ainda, ser desnecessária a realização de perícia porque, tanto a Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho, como a Lei Municipal n. 2.136/2013, destacam, para o caso em deslinde, a **insalubridade em grau médio**.

Nesse ponto a sentença deve ser decotada porque deferiu o pagamento do adicional de insalubridade em **grau máximo**, quando o pedido inicial foi de grau médio. Logo, a sentença não é nula, devendo o tribunal adequar o ato decisório ao que foi requerido na inicial.

Isso porque ao julgador cabe analisar todos pedidos formulados na inicial, devendo decidir a ação nos exatos limites em que foi proposta, sendo vedado julgar além do pedido – é o caso de decisão **ultra petita**.

Destarte, **o grau de insalubridade a ser considerado é o médio**.

Outro ponto que merece retoque na sentença diz respeito aos valores devidos. No período **anterior** à vigência da Lei n. 2.136/2013, deverá aplicar-se o percentual de **30%** sobre o vencimento básico da servidora, conforme a Lei n. 2.009/2011. No período **posterior** à vigência daquela lei, o adicional deverá ser pago com base nos **valores** previstos no seu § 2º do art. 2º (R\$ 200,00 – grau médio – f. 62).

Os juros de mora e a correção monetária merecem adequação de ofício, uma vez que a sentença não mencionou os índices a serem aplicados. Tal providência é permitida, por serem consectários legais da condenação.

Conforme já decidiu o Colendo STJ:

Levando em consideração o entendimento firmado no julgamento da ADI 4.357/DF (acórdão pendente de publicação), pacificou entendimento no sentido de que, em se tratando de condenação imposta à Fazenda Pública, de natureza não tributária, os **juros moratórios** devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09, no que concerne ao período posterior à sua vigência; já a **correção monetária**, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09 (ADI 4357/DF), deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período". (AgRg no REsp 1388941/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, 04/02/2014).

Diante do exposto, **dou provimento parcial à apelação e ao reexame necessário** para, reformando a sentença, determinar que a atividade insalubre exercida pela autora (Francineide Gomes de Sousa) seja classificada em **grau médio**, e que, em relação ao valor devido a título de adicional de insalubridade, no período anterior à vigência da Lei n. 2.136/2013, deverá aplicar-se o percentual de **30%** (trinta por cento) sobre o vencimento básico da servidora, conforme a Lei n. 2.009/2011, enquanto que, no período posterior à vigência daquela lei, a referida gratificação deverá ser paga com base nos **valores previstos no § 2º do art. 2º da Lei n. 2.136/2013 (R\$ 200,00 – grau médio – f. 62)**.

Determino, ainda, que os **juros moratórios** sejam calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09, no que concerne ao período posterior à sua vigência, desde a citação; e **correção monetária** com base no IPCA, desde a data em que cada pagamento deveria ter sido realizado.

É como voto.

Retifique-se a autuação do feito, para que passe a constar como REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL.

Presidiu a Sessão o Excelentíssimo Desembargador **ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS**, que participou do

juízo com **ESTE RELATOR** (Juiz de Direito Convocado, com jurisdição plena, em substituição à Excelentíssima Desembargadora MARIA DAS NEVES DO EGITO DE A. D. FERREIRA) e com o Excelentíssimo Desembargador **OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO**.

Presente à Sessão a Excelentíssima Doutora **LÚCIA DE FÁTIMA MAIA DE FARIAS**, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa/PB, 30 de junho de 2016.

Juiz Convocado TERCIO CHAVES DE MOURA
Relator