



Poder Judiciário

Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba

Gabinete da Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti

Acórdão

AGRAVO INTERNO Nº 0000382-94.2013.815.0211 - Itaporanga

RELATORA : Des.^a Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
AGRAVANTE : Município de Diamante
ADVOGADO : Antônio Eudes Nunes da Costa Filho (OAB/PB 16683)
AGRAVADO : Maria Inocência da Silva
ADVOGADO : Paulo César Conserva (OAB/PB 11874)

AGRAVO INTERNO – DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DO MUNICÍPIO DADA A AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DA SENTENÇA – SUBLEVAÇÃO – ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – NORMA LOCAL – BENEFÍCIO DEVIDO APENAS A PARTIR DA RESPECTIVA VIGÊNCIA – INAPROPRIADA ALEGAÇÃO – MATÉRIA SEQUER TRATADA NA DECISÃO MONOCRÁTICA COMBATIDA – INCOERÊNCIA DA DISCUSSÃO – NÃO CONHECIMENTO – ADICIONAL DE FÉRIAS – NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO GOZO – IMPERTINÊNCIA – DIREITO INERENTE AO SERVIDOR – ÔNUS DO PAGAMENTO QUE RECAI A EDILIDADE – DESPROVIMENTO DO RECURSO.

Considerando a ausência de coerência entre a matéria posta nas razões recursais - adicional de insalubridade - e o tema debatido na decisão atacada – férias -, não há como conhecer, neste ponto, das sublevações recursais. Inteligência do Princípio da Dialética.

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. [...] (STF - RE: 570908 RN, Relator: Min. CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 16/09/2009, Tribunal Pleno, Data de Publicação: REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO)

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acima identificados:

ACORDA a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

RELATÓRIO

Cuida-se de **Agravo Interno** (fls. 201/207) interposto pelo Município de Diamante em face da **decisão monocrática** (fls. 181/184) que deu provimento à apelação intentada por Maria Inocência da Silva e negou seguimento ao apelo da edilidade, para reformar parcialmente a sentença prolatada na Ação de Cobrança em referência.

Na sentença o Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a municipalidade ao pagamento do adicional de insalubridade, bem como determinou a sua implantação, fls. 116/122.

Na decisão monocrática dei provimento à apelação interposta por Maria Inocência da Silva, para reformar parcialmente a sentença e condenar o Município de Diamante a pagar o adicional de férias referente aos períodos aquisitivos de 2009 até 2012, eis que não alcançados pela prescrição. Também neguei seguimento ao apelo do Município, em razão de considerar genéricas as alegações.

O agravante, nas razões deste Agravo assevera: 1) ser indevida a condenação do adicional de insalubridade, porquanto somente é cabível a partir da vigência da Lei Municipal disciplinando o benefício e que o cargo de Auxiliar de consultório dentário não foi incluído na lei; 2) em razão da falta de prova do gozo de férias, é inapropriada a condenação ao pagamento do adicional de férias, eis que para receber o benefício, é necessária a comprovação do gozo.

Ao final, seja exercido o juízo de retratação e, caso assim não proceda, submeta a questão órgão colegiado, dando-se provimento ao recurso, julgando-se improcedente a pretensão.

Intimado para contrarrazões, a parte adversa ficou inerte, fls. 215/216.

VOTO

Em sede de Agravo Interno postula Município de Diamante a reforma da decisão monocrática alegando os pontos indicados no relatório acima.

1. A princípio, ressalto que a decisão atacada sequer conheceu da apelação interposta pelo Município de Diamante, tendo em vista que petição recursal foi genérica, carente de impugnação específica e sequer se manifestou a respeito do adicional de insalubridade reconhecido por ocasião da sentença, conforme salientei:

[...] Nessa senda, pondero que a petição recursal limitou-se a impugnar a sentença de forma genérica e sequer tratou do adicional de insalubridade. Deveria justificar a sua insatisfação com a sentença atacada, pois se descurou de apontar especificamente a razão pela qual é indevido o

adicional de insalubridade. Não se pode aceitar a utilização de teses genéricas como elementos infirmadores da fundamentação da sentença. [...]”, fls. 183.

2. Em sede de Agravo Interno, fomenta discussão a respeito do adicional de insalubridade, alegando que em virtude de existir Lei nº 337/2013 disciplinando a questão, somente a partir vigência desta é devido o benefício.

Mais uma vez, neste aspecto não deve ser conhecida a sublevação recursal, em razão da falta de congruência entre as razões recursais e a decisão monocrática combatida.

Na verdade, o *decisum* atacado sequer tratou do tema referente ao adicional de insalubridade, sendo, por óbvio, incoerente que o recorrente venha debater, agora, tema que ficou adstrito ao primeiro grau.

Melhor dizendo, i) o juiz reconheceu como devido o adicional de insalubridade, ii) não era hipótese de Remessa Necessária, iii) a apelação do Município de Diamante não foi conhecida; iv) no apelo, ainda que tivesse sido conhecido, não houve manifestação a respeito do adicional de insalubridade, v) por não ser a matéria objeto de recurso, a decisão monocrática atacada não deliberou sobre o tema (até mesmo para não incorrer em julgamento *ultra ou extra petita*).

Assim, considerando a dissintonia entre a temática as razões do Agravo Interno (adicional de insalubridade) e apreciada na decisão monocrática, neste ponto, não conheço do recurso.

3. Quanto a outra assertiva, diz que a autora/recorrida não tem direito a receber o adicional de férias, a vista de não ter comprovado o seu gozo.

Falece-lhe razão, senão veja-se:

3. 1. Primeiramente, em se tratando de falta de pagamento, cabe ao devedor a prova da sua quitação. No caso em espécie, o vínculo é de natureza laboral, restou provada a prestação de serviço, mas inexistente prova do pagamento da verba pleiteada, incumbência devida ao Município recorrente;

3. 2. Por outro lado, o art. 7º, inciso XVII da CF, reza: “*gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal*”;

Este preceptivo assegura ao servidor o gozo de férias remuneradas e que seja acrescida com, pelo menos, um terço a mais que o salário normal.

O direito surge exatamente após um ano de trabalho, prazo a partir do qual é dever da edilidade conceder o benefício ao servidor, como

forma de descanso, já que é direito individual e indisponível. Além disso, remunerar com o valor a mais.

Por isso, entendo que tal direito passa a ser incorporado ao servidor, devendo, por consequência, ser pago o valor correspondente, independentemente do seu gozo, que é outro direito.

Com bem salientado pelo Des. Oswaldo Trigueiro do Valle, no processo n.º 00017650920138150761 (j. em 01-12-2015), trata “de direito adquirido do servidor que adere ao seu patrimônio jurídico, após o transcurso do período aquisitivo.”

Sobre o tema, colaciono o seguinte precedente:

*COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. DIREITO DO SERVIDOR INDEPENDENTE DO EFETIVO GOZO DAS FÉRIAS. PROVA DO PAGAMENTO. ÔNUS DO ENTE FEDERADO. COMPROVAÇÃO PARCIAL DO ADIMPLEMENTO DOS VALORES PLEITEADOS NA EXORDIAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF E DESTA TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REMESSA NECESSÁRIA A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. **A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal de Justiça da Paraíba é no sentido de que o terço constitucional de férias é devido ao servidor público independentemente do efetivo gozo das férias, cabendo ao ente federado, desde que comprovado o vínculo funcional, a prova do pagamento.** (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00009387720128150261, - Não possui -, Relator DES ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA , j. em 18-01-2016)*

Para arrematar, colaciono julgado do STF:

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. [...] (STF - RE: 570908 RN, Relator: Min. CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 16/09/2009, Tribunal Pleno, Data de Publicação: REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO)

No caso, como não houve prova do pagamento do adicional de férias, inexistente motivo para alterar os fundamentos da decisão objurgada, de modo que a mantenho por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **desprovejo o Agravo Interno.**

É como voto.

Presidiu a sessão a Exm^a. Des^a. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti. Participaram do julgamento, além da Relatora, eminente Des^a. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti, o Exm^o. Des. José Ricardo Porto e o Des. Leandro dos Santos. Presente à sessão a Exm^a. Dr^a. Janete Maria Ismael da Costa Macedo, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Cível “Desembargador Mário Moacyr Porto” do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em 23 de maio de 2017.

Desa Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
RELATORA

G/04