



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

ACÓRDÃO

05

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL nº 0002363-30.2012.815.0071

RELATOR : Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

APELANTE : Maria Veronica dos Santos

ADVOGADO : Marcos Antonio Inacio da Silva (OAB/PB Nº 4.007)

APELADA : Município de Areia

ADVOGADO : Gustavo Moreira (OAB/PB Nº 16.825)

REMETENTE : Juízo de Direito da Comarca de Areia

CONSTITUCIONAL e
ADMINISTRATIVO – Apelação cível – Reclamação trabalhista – Procedência parcial da pretensão deduzida na exordial – Servidor público municipal - Regime jurídico estatutário - Terço de férias – Art. 7º, XVII, c/c o art. 39, § 3º, CF/88 – Desnecessidade de requerimento administrativo - Ônus do promovido – Verba devida – Salário-família – Manutenção – Pretensão a adicional de insalubridade – Deferido – Súmula nº 42 deste Tribunal – Ausência de previsão legal municipal – Impossibilidade de aplicação analógica da NR 15 do MTE – Modificação do “decisum” neste ponto – Desprovimento ao reexame necessário e provimento parcial à apelação cível.

- A Constituição da República em seu art. 39, § 3º, estendeu aos servidores públicos, independentemente da natureza do vínculo, alguns direitos sociais próprios dos empregados celetistas, dentre os quais, o terço constitucional de férias.

- O Código de Processo Civil, em seu art. 373, estabelece que incube ao autor o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, enquanto que cabe ao réu a prova dos fatos extintivos, impeditivos e modificativos do direito do autor.

- Assim, para se eximir de pagar as verbas salariais reivindicadas caberia ao promovido fazer prova do pagamento, posto que se traduz em fato extintivo do direito do autor, nos termos do art. 373, II, do CPC, o que não o fez.

- O pagamento do terço de férias não está sujeito à comprovação de requerimento de férias, nem do seu efetivo gozo. O mais importante é que tenha o servidor laborado durante o período reclamado, com sua força de trabalho em favor da Administração, sem exercer um direito que lhe era garantido.

- Súmula nº 42 do TJPB: *O pagamento de adicional de insalubridade aos agentes comunitários de saúde submetidos ao vínculo jurídico-administrativo depende de lei regulamentadora do ente do qual pertencer.*

- O Ente Municipal possui a obrigação de depositar os valores referentes ao PIS/PASEP em benefício do servidor público que presta serviços a seu favor, a teor do que determina a Medida Provisória nº 665/2014, que regula a concessão e o pagamento do abono previsto no art. 239, §3º, da Constituição Federal.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos da apelação cível em que figuram como partes as acima mencionadas.

A C O R D A M, em Segunda Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, negar provimento

ao reexame necessário e dar provimento parcial ao recurso de apelação, nos termos do voto do relator e de súmula de julgamento de fl. retro.

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e apelação cível interposta por **MARIA VERONICA DOS SANTOS** objetivando reformar a sentença prolatada pela MM. Juiz de Direito da Comarca de Areira, nos autos da reclamação trabalhista ajuizada em face do **MUNICÍPIO DE AREIA**.

Prolatada a sentença (fls. 459/463), a juíza de base julgou parcialmente procedente a demanda, condenando a edilidade ao pagamento do terço constitucional de férias dos anos de 2004 a 2009, bem como do 13º salário do ano de 2004 e pagamento de indenização pela falta de inscrição da autora no PASEP, no equivalente a um salário-mínimo por ano, correspondente a 2004 e 2009.

Nas razões recursais, a promovente aduz que, em que pese a ausência de previsão em lei municipal quanto ao adicional de insalubridade, a autora faz jus ao recebimento da benesse, devendo ser aplicada, por analogia, a NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Defende que as fichas financeiras anexadas pelo Município não são suficientes para demonstrar a quitação do 13º salários, por se tratar de documentos unilateralmente produzidos pela edilidade (fls. 465/470).

Contrarrazões apresentadas (fls. 471/2480).

Instada a se pronunciar, a douta Procuradoria de Justiça emitiu parecer, fls. 488/489, opinando pelo prosseguimento do recurso apelatório sem manifestação do mérito.

É o relatório.

VOTO.

O caso posto em desate é de fácil deslinde e não comporta maiores divagações.

Inicialmente, no que concerne a condenação da edilidade ao pagamento do terço de férias, deve ser mantida.

Isto porque, a Constituição Federal em seu art. 39, § 3º, estendeu aos servidores públicos, independentemente do vínculo, alguns direitos sociais previstos no art. 7º, próprios dos empregados

celetistas, dentre os quais, o direito ao gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal, (art. 7º, VIII, da Constituição Federal).

O ato do Município em não pagar os vencimentos de seus servidores representa frontal ofensa ao princípio juridicamente sedimentado de que o salário é de índole alimentar, daí a justificativa de lhe ter o constituinte erigido à categoria de ilícito sua retenção dolosa, “*pari passu*” em que o consagra como direito de todo trabalhador (CF/ 88, art. 7º, IV, VI e X).

Faz-se necessário ressaltar que o pagamento de tal verba não está sujeito à comprovação de requerimento de férias, nem do seu efetivo gozo. O mais importante é que tenha o servidor laborado durante o período reclamado, com sua força de trabalho em favor da Administração Municipal, sem exercer um direito que lhe era garantido.

Sobre o assunto, o **MINISTRO CARLOS BRITTO** asseverou que “*o fato de o servidor não haver usufruído o mencionado direito não é de se lhe infligir punição ainda maior; qual seja, a de deixar de receber a indenização devida, com o acréscimo constitucional. Entendimento contrário levaria a uma dupla punição ao servidor: impossibilitá-lo de gozar as férias (art. 39, § 3º, c/c 7º, inciso XVII, da Magna Carta); e, justamente por esse motivo, negar-lhe a compensação monetária devida, o que acarretaria, ainda, enriquecimento ilícito por parte do Estado*”¹.

Neste sentido, o Supremo Tribunal Federal decidiu:

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. FÉRIAS. PERÍODOS NÃO GOZADOS EM ATIVIDADE. RECEBIMENTO EM PECÚNIA. ACRÉSCIMO DO TERÇO CONSTITUCIONAL. INCISO XVII DO ART. 7º DA MAGNA CARTA. ADMISSIBILIDADE. O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao acolher o pedido do autor, apenas conferiu efetividade ao disposto no inciso XVII do art. 7º da Lei das Leis. Com efeito, se o benefício não é usufruído, porque a Administração indeferiu requerimento tempestivo do servidor, ao argumento de absoluta necessidade do serviço, impõe-se a indenização correspondente, acrescida do terço constitucional. **De outra parte, o fato de o servidor não haver usufruído o direito, não lhe acarreta punição ainda maior; qual**

¹RE 324880 AgR, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 24/05/2005, DJ 10-03-2006 PP-00026 EMENT VOL-02224-03 PP-00461 RTJ VOL-00204-01 PP-00380

seja, a de deixar de receber a indenização devida, com o acréscimo constitucional. Procedimento esse que acarretaria, ainda, enriquecimento ilícito do Estado. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 324880 AgR, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 24/05/2005, DJ 10-03-2006 PP-00026 EMENT VOL-02224-03 PP-00461 RTJ VOL-00204-01 PP-00380)” (grifei)

No presente caso, a sentença “a quo” considerou que o Município apelado trouxe aos autos prova do pagamento do décimo terceiro referente aos anos de 2005 a 2009, condenando a edilidade ao pagamento, apenas, da verba relativa ao ano de 2004.

Ao que se verifica dos autos, a fim de demonstrar o adimplemento das verbas, o Município juntou folhas de pagamento relativas aos anos de 2005 a 2009, além de demonstrativos de pagamento de salários assinados pela demandante (fls. 30/46).

Com efeito, as folhas de pagamento, assim como as fichas financeiras, por si só, não comprovam o efetivo adimplemento das verbas questionadas. Ora, deveria a edilidade, ter acostado aos autos cópia do contracheque, transferência bancária, depósito na conta dos autores ou recibos de quitação.

É que as fichas financeiras juntadas aos autos, haja vista que desacompanhadas de outros documentos que confirmem as informações nelas consignadas, não são capazes de comprovar o pagamento das verbas almejadas, porquanto representa mero lançamento unilateral de informações nos assentamentos funcionais do servidor. Nesse sentido:

“EMENTA: 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 AUTORAL. 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 - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00052463820098150011, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA, j. Em 16-12-2014)”

Mais:

“EMENTA: AÇÃO DE COBRANÇA. PRESTADOR DE SERVIÇO CONTRADO PELO ESTADO. VÍNCULO DE NATUREZA JURÍDICO-ADMINISTRATIVA. REMUNERAÇÃO RETIDA, FÉRIAS E GRATIFICAÇÃO NATALINA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. IRRESIGNAÇÃO. APELAÇÃO. REMUNERAÇÃO RETIDA, FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO. DIREITOS SOCIAIS PREVISTOS NO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXTENSÃO AO SERVIDOR CONTRATADO TEMPORARIAMENTE. APRESENTAÇÃO DAS FICHAS FINANCEIRAS. DOCUMENTOS INSUFICIENTES PARA COMPROVAÇÃO DO ADIMPLEMENTO. ÔNUS DO RÉU. ART. 333, II, CPC. JUROS DE MORA A PARTIR DA CITAÇÃO COM BASE NO ÍNDICE APLICADO À CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IPCA DESDE CADA DESCONTO INDEVIDO. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. PROVIMENTO PARCIAL. 1. "Conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os servidores contratados em caráter temporário têm direito à extensão de direitos sociais constantes do art. 7º do Magno Texto, nos moldes do inciso IX do art. 37 da Carta Magna" (STF, ARE 663104 AgR, Rel. Min. Ayres Britto, Segunda Turma, julgado em 28/02/2012, Dje-056, divulgado em 16/03/2012, publicação em 19/03/2012). 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. 3. O art. 333, II, CPC, estabelece ser ônus do Réu a comprovação quanto a existência dos fatos impeditivos, modificati (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00003842920138150061, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA, j. em 17-11-2015)”

Assim, no presente caso, consigno que o Município apelado não trouxe aos autos prova da efetiva quitação das gratificações natalinas relativas aos anos de 2004, 2005, 2006, e 2009, não se descuidando de demonstrar o fato impeditivo do direito da autora.

Por outro lado, o demandado se

desincumbiu de tal ônus de forma satisfatória em relação ao ano de 2008 (fl. 45), haja vista que o demonstrativo de pagamento do 13º salário restara devidamente acompanhado da assinatura da autora, declarando ter embolsado a importância discriminada no recibo.

Portanto, merece parcial provimento o apelo da autora, a fim de acolher o pedido de condenação do Município ao pagamento do décimo terceiro dos anos de 2004, 2005, 2006, 2007 e 2009.

Em relação ao pagamento do **adicional de insalubridade**, esta Corte de Justiça já decidiu acerca da necessidade de previsão em lei local sobre o benefício, inclusive quanto aos percentuais ou formas de pagamento.

Como é cediço, em termos de direitos sociais dos servidores públicos, categoria assim tomada na sua acepção jurídico-administrativa, a bússola regente da espécie sempre será o § 3º do art. 39 da Constituição Federal, “in verbis”:

“Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes.

(...)

§ 3º Aplica-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.”

Do cotejo com o art. 7º, próprio do texto constitucional, operação necessária pela remissão determinada no preceito anterior, constata-se que o rol de direitos trabalhistas estendidos aos servidores públicos não alberga o título de adicional de insalubridade (inciso XXIII).

Verifica-se, dessa forma, que o legislador constituinte excluiu dos servidores públicos o direito social previsto no inciso XXIII do art. 7º da Constituição Federal. Entretanto, não proibiu que as leis federais, estaduais ou municipais prevejam gratificações para o servidor público que exerce atividade insalubre.

Assim, não havendo previsão expressa na Carta Magna quanto ao direito dos servidores públicos perceberem adicional de insalubridade, ou seja, não estabelecendo ela qualquer critério ou regra para o pagamento do citado adicional, esta possibilidade encontra óbice no

princípio da legalidade administrativa, que está previsto no “caput” do art. 37 da CF/88. “in verbis”:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:”.

Deixa transparecer esse princípio que, ao contrário do particular que pode realizar tudo aquilo que não é proibido pelo ordenamento jurídico, deve o administrador cumprir e realizar tudo aquilo que a lei determina que seja feito.

Nesse sentido, ensina **JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO**²:

“na teoria do Estado moderno, há duas funções estatais básicas: a de criar a lei (legislação) e a de executar a lei (administração e jurisdição). Esta última pressupõe o exercício da primeira, de modo que só se pode conceber a atividade administrativa diante dos parâmetros já instituídos pela atividade legisferante. Por isso é que administrar é função subjacente à de legislar. O princípio da legalidade denota exatamente essa relação: só é legítima a atividade do administrador público se estiver condizente com o disposto na lei”.

Por tal fundamento, e considerando que não é dado ao intérprete alargar o âmbito de hermenêutica constitucional de enunciado normativo, sob pena de importar em visível afronta a decisão do constituinte, o acolhimento do intento do autor dependeria de lei específica local regulamentando a possibilidade de percepção do adicional de insalubridade, bem como o seu grau e percentual.

Sobre o tema, veja-se o que consignou a eminente **Min. Cármen Lúcia**, relatora, em seu voto no RE 565714/SP³:

*“Para o desate específico do presente caso, o que há de prevalecer é que o art. 192 da CLT e o art. 7º, inc. XXIII, da Constituição não podem ser invocados para reger as relações estatutárias.
(...)”*

² “Manual de Direito Administrativo”, Editora Lumen Juris, 17ª ed., 2007.

³ RE 565714, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 30/04/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-147 DIVULG 07-08-2008 PUBLIC 08-08-2008 REPUBLICAÇÃO: DJe-211 DIVULG 06-11-2008 PUBLIC 07-11-2008 EMENT VOL-02340-06 PP-01189 RTJ VOL-00210-02 PP-00884

A Constituição da República não estabelece qualquer critério ou regra para o pagamento de adicional de insalubridade a servidores públicos civis. Aliás, na Seção II do Capítulo VII do Título III da Constituição não há qualquer menção ao pagamento de adicional em razão do exercício de atividades insalubres e o art. 39, § 3º, não inclui no rol de direitos aplicáveis aos servidores públicos civis o art. 7º, inc. XXIII, da Constituição da República.” (Grifei)

E conclui:

“Não há, portanto, parâmetro expresso na Constituição da República para determinar a base de cálculo do adicional de insalubridade dos recorrentes, o que haverá de constar de lei.” (Grifei)

Supremo Tribunal Federal:

No mesmo sentido, eis outro julgado do

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO LOCAL E FATOS E PROVAS. VERBETES 279 E 280-STF. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE SUA CONCESSÃO. 1. Questão dirimida no Tribunal de origem à luz do conjunto fático-probatório e de normas de direito local. Incidência dos óbices dos Verbetes ns. 279 e 280 da Súmula do STF. 2. Adicional de insalubridade necessidade de previsão legal para sua concessão. Agravo regimental não provido.”⁴ (Grifei)

Ainda:

“Servidor público. Adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei. Art. 7º, XXIII, da Constituição Federal. - O artigo 39, § 2º, da Constituição Federal apenas estendeu aos servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios alguns dos direitos sociais por meio de remissão, para não ser necessária a repetição de seus enunciados, mas com isso não quis significar que, quando algum deles dependesse de legislação infraconstitucional para ter eficácia, essa seria, no âmbito federal, estadual ou municipal, a trabalhista. Com efeito, por força da Carta Magna Federal, esses direitos sociais integrarão necessariamente o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal

⁴ STF – 2ª Turma – Rel. Min. Eros Grau - AI 559936 AgR - julgado em 21/03/2006, DJ 20/04/2006 PP-00023, PP-01681

e dos Municípios, mas, quando dependem de lei que os regulamente para dar eficácia plena aos dispositivos constitucionais de que eles decorrem, essa legislação infraconstitucional terá de ser, conforme o âmbito a que pertence o servidor público, da competência dos mencionados entes públicos que constituem a federação. Recurso extraordinário conhecido, mas não provido.”⁵. (Grifei)

Pois bem. O atual entendimento deste egrégio Tribunal de Justiça, nos seguintes termos da súmula 42, “in verbis”:
“O pagamento de adicional de insalubridade aos agentes comunitários de saúde submetidos ao vínculo jurídico-administrativo depende de lei regulamentadora do ente do qual pertencer”:

Dá análise dos preceitos supratranscritos, tem-se que a concessão do adicional em questão não foi suficientemente regulamentado pela edilidade promovida. Diante disso, não merece prosperar sentença nesse ponto.

No que diz respeito à indenização pela não inscrição da autora no PIS/PASEP, esta Egrégia Câmara Cível já assentou o entendimento de que o Município possui a obrigação de depositar os valores referentes ao referido programa em benefício do servidor público que presta serviços a seu favor.

O art. 239, § 3º, da Constituição Federal assim dispõe:

"Art. 239. A arrecadação decorrente das contribuições para o Programa de Integração Social, criado pela Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público, criado pela Lei Complementar nº 8, de 3 de dezembro de 1970, passa, a partir da promulgação desta Constituição, a financiar, nos termos que a lei dispuser, o programa do seguro-desemprego e o abono de que trata o § 3º deste artigo. (Regulamento)

[...]

§ 3º - Aos empregados que percebam de empregadores que contribuem para o Programa de Integração Social ou para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público, até dois salários mínimos de remuneração mensal, é assegurado o pagamento de um salário mínimo anual, computado neste valor o rendimento das contas individuais, no caso daqueles que já participavam dos referidos programas, até a data da promulgação desta Constituição."

⁵ STF – 1ª. Turma – Rel. Min. Moreira Alves – RE nº. 169173/SP – DJU 16/05/1997, pág. 19965.

Assim, sendo a autora servidora pública municipal deveria o Município tê-la inscrita no programa, bem como recolher as contribuições devidas, o que torna indene sua legitimidade para responder pelo PASEP da requerente.

Registre-se, ainda, que após cinco anos de cadastro no PASEP os servidores têm direito a um abono salarial correspondente a um salário mínimo vigente anual conforme a inteligência da 7.859/89, que regula a concessão e o pagamento do abono previsto no artigo 239, parágrafo 3º, da Constituição Federal:

“Art. 1º - É assegurado o recebimento de abono anual, no valor de um salário mínimo vigente na data do respectivo pagamento, aos empregados que:

I - perceberem de empregadores, que contribuem para o Programa de Integração Social (PIS) ou para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), até dois salários mínimos médios de remuneração mensal no período trabalhado, e que tenham exercido atividade remunerada pelo menos durante trinta dias no ano-base.”

Portanto, não havendo a autora percebido os valores que lhe eram devidos pela omissão do Município em providenciar o seu cadastramento no Programa de Formação do Servidor Público (PASEP), deve este arcar com a indenização ao requerente de forma proporcional ao período trabalhado.

Em casos análogos esta Câmara vem decidindo neste sentido:

*APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE MUNICÍPIO DE PATOS. VANTAGEM INSTITUÍDA A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI Nº 3.927/2010. IRRETROATIVIDADE DO PAGAMENTO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BENESSE DEVIDA A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI REGULAMENTADORA. PAGAMENTO DEVIDO COM REFLEXOS NO TERÇO DE FÉRIAS E 13º SALÁRIO. **INDENIZAÇÃO DO PIS/PASEP. PAGAMENTO DEVIDO.** FÉRIAS. NÃO DEVIDAS. CONFISSÃO DO SEU RECEBIMENTO PELA AUTORA. TERÇO CONSTITUCIONAL E 13º SALÁRIOS. ADIMPLEMENTO PARCIALMENTE DEMONSTRADO. VERBAS DEVIDAS QUANTO AOS DEMAIS PERÍODOS NÃO PAGOS. JUROS DE MORA*

DESDE A CITAÇÃO E CORREÇÃO MONETÁRIA A PARTIR DE CADA INADIMPLEMENTO COM BASE NA REDAÇÃO ANTERIOR DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO BÁSICA E PERCENTUAL DA CADERNETA DE POUPANÇA APENAS A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA VERIFICADA. APELO AUTORAL E REMESSA DE OFÍCIO PARCIALMENTE PROVIDOS.

- Por força da ausência de previsão normativa no art. 39, § 3º, da Constituição da República, os agentes públicos não fazem jus, de forma automática, ao adicional de insalubridade, mostrando-se necessária interposição legislativa para que essa garantia a eles se estenda.

- A partir da edição da Lei Municipal nº 3.927/2010, é devido aos agentes comunitários de saúde o adicional pelo desempenho de atividade insalutífera, no valor de R\$ 108,00 (cento e oito reais), sendo cabível seus reflexos sobre o terço de férias e décimo terceiro salário.

*- **O Município possui a obrigação de depositar os valores referentes ao referido programa em benefício do servidor público que presta serviços a seu favor, a teor do que determina a Lei 7.859/89, que regula a concessão e o pagamento do abono previsto no artigo 239, § 3º, da Constituição Federal.***

- O 13º salário e o terço de férias são garantias constitucionalmente garantidas aos trabalhadores celetistas e extensíveis àqueles com vínculo jurídico-administrativo, nos termos do art. 39, §3º, da Constituição Federal de 1988. - A confissão da promovente quanto ao recebimento das férias obstacula o deferimento dessa verba.

- As fichas financeiras juntadas aos autos demonstram o pagamento parcial das verbas relativas ao terço de férias constitucional e ao 13º salário, de modo que as parcelas referentes aos períodos não abrangidos pelos extratos devem ser adimplidos pelo Município.

- Como a condenação imposta à Fazenda não é de natureza tributária, os juros moratórios e correção monetária das verbas reconhecidas 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 nº 9.494/97, com redação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Já o período anterior deve observar a redação antiga. - Havendo sucumbência recíproca, os ônus sucumbenciais devem ser recíproca e proporcionalmente distribuídos, na medida da derrota de cada parte, conforme o disposto no caput do art. 21 do CPC.

(TJPB; ROAC 0002532-59.2012.815.0251; Segunda Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Oswaldo Trigreiro do Valle Filho; DJPB 21/05/2014). (Grifei).

Diante disso, merece prosperar a irresignação da autora, devendo ser o promovido condenado a pagar indenização referente ao PIS/PASEP.

Por essas razões, **NEGO PROVIMENTO à Reexame necessário e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Apelo**, para reformar em parte a sentença, condenando o Município réu ao pagamento do 13º salário dos anos de 2004, 2005, 2006, 2007 e 2009.

É como voto.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Luíz Silvio Ramalho Júnior.

Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Luíz Silvio Ramalho Júnior, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, e o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.

Presente ao julgamento, a Exma. Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa 19 de junho de 2018.

Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
Relator

