



## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

### ACÓRDÃO

---

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000156-08.2008.815.0521.**

**Origem** : *Vara Única da Comarca de Alagoinha.*

**Relator** : *Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.*

**Apelante** : *Luciano Almeida de Araújo.*

**Advogado** : *Marcos Antônio Inácio da Silva (OAB/PB 4.007).*

**Apelado** : *Município de Alagoinha.*

**Advogado** : *Carlos Alberto Silva de Melo (OAB/PB 12.381).*

---

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. IRRESIGNAÇÃO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. SERVIDOR PÚBLICO. MUNICÍPIO DE ALAGOINHA. VANTAGEM INSTITUÍDA DE FORMA GENÉRICA PELA LEI MUNICIPAL. NÃO PREVISÃO DE PERCENTUAIS E BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA VERBA PLEITEADA ANTE O PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 42 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA. RECURSO DESPROVIDO.**

- 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.

- Não havendo previsão legal dos elementos indispensáveis à concessão do adicional de insalubridade, como o seu percentual e sua base de cálculo, não se pode aplicar supletivamente a legislação trabalhista, a estadual ou a federal, relativa a servidores públicos, se não houver dispositivo legal no âmbito municipal que o autorize.

- Súmula nº 42 do TJPB – “*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*”.

**VISTOS**, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, unânime.

Trata-se de **Apelação Cível** interposta por **Luciano Almeida de Araújo** contra sentença (fls. 127/132) proferida pela Juíza de Direito da Vara Única da Comarca de Alagoinha, nos autos da Ação de Cobrança ajuizada em face do **Município de Alagoinha**.

Na peça de ingresso, aduziu o autor que é servidor público municipal, exercendo a função de auxiliar de limpeza urbana, tendo sido nomeado em 20/03/2002, após aprovação em concurso público.

Em seguida, destacou que, mesmo desenvolvendo atividade típica de gari e que exige o contato direto com resíduos e efluentes oriundos do esgotamento sanitário, não vem recebendo o adicional de insalubridade. Ao final, pugnou pelo pagamento da respectiva verba de todo o período laborado.

Devidamente citada, a parte promovida apresentou peça contestatória (fls. 25/30), aduzindo, preliminarmente, a inépcia da inicial. No mérito, defendeu a necessidade de comprovação da insalubridade por meio de prova pericial, ressaltando, inclusive, que, em caso de condenação, o percentual deve incidir sobre o salário básico do servidor, e não sobre o acréscimo de outros adicionais.

Réplica impugnatória (fls. 36/37).

Audiência de conciliação realizada, mas as partes não transigiram, oportunidade na qual o magistrado de primeiro grau deferiu a produção de prova pericial emprestada (fls. 48/49).

Quesitos apresentados pelo promovido (fls. 51).

Audiência de instrução e julgamento realizada, deferindo o pedido de produção de prova pericial (fls. 113/114).

Fazendo a entrega da prestação jurisdicional, a Juíza de primeiro grau julgou improcedente o pedido autoral (fls. 127/132).

Irresignado, o autor interpôs Recurso Apelarório (fls. 136/38v) alegando que existe obrigação ao pagamento de adicional de insalubridade e seus reflexos sobre 13º salário e férias acrescidas de 1/3, porquanto a atividade desenvolvido é insalubre pela NR 15, emanada do Ministério do Trabalho, devendo ser aplicada ao caso por analogia. Pugna, portanto, pelo provimento do recurso.

Contrarrazões apresentadas (fls. 142/151).

O Ministério Público, por meio de sua Procuradoria de Justiça, ofertou parecer (fls. 156), opinando pelo prosseguimento do feito sem manifestação meritória.

**É o relatório.**

**VOTO.**

Primeiramente, cumpre destacar que, tendo a sentença sido publicada antes da vigência do Novo Código de Processo Civil, os requisitos de admissibilidade dos recursos devem observar as normas processuais vigentes à época da codificação de 1973. Assim sendo, preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do apelo.

A controvérsia a ser apreciada pela instância revisora consiste em saber se o autor, servidor público, ocupante do cargo de auxiliar de limpeza urbana, tem direito à percepção do adicional de insalubridade.

Pois bem.

A Constituição da República, em seu art. 7º, inciso XXIII, estabeleceu como direito social do cidadão a percepção do “*adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei*”.

Com a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 19/98, o adicional de insalubridade foi suprimido dos direitos sociais estendidos aos servidores públicos, pela nova redação dada ao §3º do art. 39 da Constituição Federal.

Entretanto, não existe óbice para a concessão do referido adicional para os servidores públicos, porém, o seu pagamento somente poderá ser deferido se houver lei devidamente regulamentada que o preveja.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro leciona a respeito do direito ao adicional de insalubridade:

*“Os direitos do servidor público estão consagrados, em grande parte, na Constituição Federal (arts. 37 a 41); não há impedimento, no entanto, para que outros direitos sejam outorgados pelas Constituições Estaduais ou mesmo nas leis ordinárias dos Estados e Municípios.*

*Os direitos e deveres do servidor público estatutário constam do Estatuto do Servidor que cada unidade da Federação tem competência para estabelecer, ou da CLT, se o regime celetista for o escolhido para reger as relações de emprego. Em qualquer hipótese, deverão ser observadas as normas da Constituição Federal.” (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 23.ed.atual até a EC nº 62, de 2009. São Paulo: Atlas, 2010, p. 608).*

No caso, os adicionais de insalubridade, periculosidade e penosidade estão previstos nos arts. 59 e 67 a 71 do Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Alagoinha (Lei Municipal nº 204/2006) que, no que importa, assim estabelecem:

*“Art. 59. Além do vencimento e das vantagens previstas nesta Lei, serão deferidas aos servidores as seguintes retribuições, gratificações e adicionais:*

*IV – adicional pelo exercício de atividades insalubres, perigosas ou penosas.*

*(...)*

*Art. 69 – Na concessão dos adicionais de atividades penosas, de insalubridade e de periculosidade serão observadas as situações estabelecidas em legislação específica”*

Como se pode inferir da leitura dos dispositivos transcritos, há previsão genérica na lei municipal acerca da verba pleiteada, contudo, sua concessão resta condicionada à definição em lei específica que discipline, dentre outras questões, as atividades abrangidas pelo adicional e o percentual de incidência deste.

De fato, diante da ausência de elementos indispensáveis à concessão do adicional de insalubridade, tais como percentuais e quais as atividades classificadas como insalubres com seus respectivos graus, não se pode aplicar supletivamente a legislação trabalhista, estadual ou federal, relativa a servidores públicos, se não houver dispositivo legal no âmbito municipal que o autorize.

Como é cediço, a Administração Pública deve se pautar na legalidade, prevista no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o qual estabelece a vinculação das atividades administrativas às determinações legais. Tal princípio administrativo vincula a atuação do Administrador, de forma que este não pode conceder benesses custeadas pelo Poder Público sem que haja expressa e específica discriminação em lei.

Nesse mesmo sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte de Justiça, consoante se verifica dos seguintes julgados:

*REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. MUNICÍPIO DE SERRA BRANCA. TÉCNICO EM RADIOLOGIA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. RECURSO OBJETIVANDO O PAGAMENTO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E PISO NACIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE LEI LOCAL REGULAMENTANDO AS REFERIDAS BENESSES PARA A CATEGORIA. VINCULAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. RECURSO EM CONFRONTO COM JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA DESTA CORTE. TERÇO CONSTITUCIONAL. VERBA ILEGALMENTE RETIDA. DIREITO ASSEGURADO CONSTITUCIONALMENTE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ADIMPLENTO, POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO. ÔNUS QUE LHE INCUMBIA.*

**ART. 333, II DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DA LEI ADJETIVA CIVIL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO REEXAME EX-OFFÍCIO E À SÚPLICA APELATÓRIA. - A Administração Pública está vinculada ao princípio da legalidade, segundo o qual o gestor só pode fazer o que a lei autoriza. Desse modo, inexistindo anterior disposição legal municipal acerca da percepção do adicional de insalubridade, não há como se determinar o seu pagamento retroativo. Precedentes do Tribunal de Justiça da Paraíba. - "O adicional de insalubridade, concedido pelo magistrado a quo no percentual de 40% (quarenta por cento), nos termos da Lei nº 7.394/85 merece correção, uma vez que a Emenda Constitucional nº 19/98 condicionou o pagamento de adicional de insalubridade a servidores públicos à existência de legislação local. Assim, não se aplica aos servidores públicos estaduais e municipais retrocitada Lei federal, que regulamenta a atividade de técnico em radiologia tão somente da iniciativa privada. (TJPB; Rec. 0000758-91.2012.815.0251; Segunda Câmara Remessa Necessária e Apelação Cível nº 0000874-57.2012.815.0911 Especializada Cível; Rel. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho; DJPB 27/02/2014; Pág. 12). - "Pela interpretação sistemática dos dispositivos constitucionais relativos aos direitos dos trabalhadores e do Código Civil, bem como tomando por base a jurisprudência dos tribunais de superposição, é de se garantir o direito aos servidores públicos municipais de receber o terço de férias, ainda que não as tenham gozado à época devida. (TJPB - Acórdão do processo nº 05120080007183001 - Órgão (3ª Câmara Cível) - Relator DES. MARCIO MURILO DA CUNHA RAMOS - j. Em 27/04/2010) (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00008745720128150911, - Relator DES JOSE RICARDO PORTO , j. em 02-02-2016). (grifo nosso).**

**“APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE COBRANÇA MUNICÍPIO DE BREJO DOS SANTOS - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO - NECESSIDADE DE LEI ESPECÍFICA A REGULAMENTAR O PAGAMENTO DO BENEFÍCIO - INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APLICAÇÃO ANALÓGICA DAS NORMAS TRABALHISTAS IMPOSSIBILIDADE - INCIDÊNCIA DA SUMULA 42 DO TJPB - MANUTENÇÃO DO DECISUM - DESPROVIMENTO DO APELO. Sendo a promovente servidora público estatutária e inexistindo norma a regulamentar a concessão de adicional de insalubridade para os ocupantes de seu cargo, não há como se determinar o pagamento almejado, sob pena de violação ao princípio da legalidade, preceito ao qual está a**

***Administração Pública vinculada por força do art. 37 da Constituição Federal. Dada a ausência de lei regulamentadora do adicional de insalubridade no Município, não há que se falar em aplicação analógica da Norma Regulamentadora 15 do Ministério do Trabalho e Emprego, afastando-se a incidência dos arts. 4º e 5º da LINDB e arts. 126 e 127 do CPC, porquanto, na seara administrativa, prevalece a irradiação do princípio da legalidade (art. 37, caput, da CF/88), de modo que a Administração Pública tem sua atuação adstrita ao que a Lei determina. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 01420272620138150141, - Não possui -, Relator DESA MARIA DE FATIMA MORAES B CAVALCANTI, j. em 01-02-2016). (grifo nosso). (grifo nosso).***

O tema em debate foi objeto de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, processo nº 2000622-03.2013.815.0000, de relatoria do Excelentíssimo Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho, tendo sido decidido que o benefício em questão depende de lei regulamentadora específica nos respectivos Municípios.

Eis o teor do Enunciado nº 42 da Súmula do Tribunal de Justiça da Paraíba:

*“Súmula nº 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”*

Assim sendo, na ausência de lei que especifique quais são as atividades tidas por insalubres e, ainda, que indique qual o valor ou percentuais incidentes em cada um dos casos, a vantagem pecuniária não pode ser deferida ao promovente, em obediência ao princípio da legalidade que rege a Administração Pública.

Outrossim, afigura-se descabida a pretensão de deferimento do adicional de insalubridade com base unicamente na norma regulamentadora nº. 15 do Ministério do Trabalho e Emprego, por se tratar de dispositivo aplicável unicamente aos empregados celetistas.

A propósito, confira o seguinte escólio desta Corte de Justiça:

***“APELAÇÃO CÍVEL. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA CONVERTIDA EM AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS PEDIDOS. IRRESIGNAÇÃO. SERVIDORA MUNICIPAL. AGENTE COMUNITÁRIA DE SAÚDE. RELAÇÃO JURÍDICO-ADMINISTRATIVA DEVIDAMENTE CARACTERIZADA. CONFIRMAÇÃO ACERCA DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. DIREITO ÀS VERBAS CONSTITUCIONAIS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, GRAU MÉDIO, À***

*BASE DE 20%. INTELIGÊNCIA DA NORMA REGULAMENTADORA Nº 15, DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E DO EMPREGO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE LEI MUNICIPAL ESPECÍFICA PREVENDO O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. TERÇO DE FÉRIAS DEVIDO. REFORMA DA SENTENÇA. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO.*

*As atividades ou operações insalubres são aquelas que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os empregados 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. Ausência de previsão legal, não autoriza a concessão do adicional de insalubridade, em observância ao princípio da legalidade, art. 5º, II, da CF/88. Estando certa a prestação de serviços pela servidora e não se desincumbindo a edilidade do ônus processual de comprovar o pagamento do terço de férias, indubitável o direito da recorrente em receber tal verba, sob pena de enriquecimento ilícito da municipalidade.” (TJPB; AC 0002138-35.2011.815.0171; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque; DJPB 08/10/2013; Pág. 24)*

Da argumentação alinhavada se deflui a ausência de previsão legal acerca da verba pleiteada, razão pela qual a manutenção da sentença é medida que se impõe.

No mais, da análise da sentença, verifica-se que, embora o pedido tenha sido julgado improcedente, a MM Juíza determinou o pagamento da verba honorária sucumbencial sobre o valor da condenação, contudo, na verdade, deveria ter fixado com base em apreciação equitativa. Ressalte-se que, sendo a condenação em honorários uma imposição legislativa, o julgador pode modificar a base de cálculo de tal parcela, ainda que não contenha pedido expresso no apelo e atento ao efeito devolutivo do recurso.

Por fim, cumpre registrar que o julgador somente está obrigado a enfrentar os argumentos capazes de infirmar a sua conclusão, ou seja, alterar a conclusão adotada pelo julgador.

Ante o exposto, com fundamento nos argumentos acima aduzidos, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo-se incólume os termos da sentença vergastada.

No mais, fixo a verba honorária sucumbencial e recursal em R\$ 1.000,00 (mil reais) a ser paga pelo autor, observando-se a suspensão da exigibilidade, ante a gratuidade judiciária deferida, nos termos do art. 98, §3º, do NCPC.

### **É COMO VOTO.**

Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, relator, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos e o Exmo.

Des. Luís Silvio Ramalho Júnior. 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, 10 de outubro de 2017.

**Oswaldo Trigueiro do Valle Filho**  
**Desembargador Relator**