



## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

### DECISÃO MONOCRÁTICA

---

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000235-80.2017.815.0000.**

**Origem** : *Comarca de Belém.*

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

**Apelante** : *José Auritônio de Souza Leal.*

**Advogado** : *Marcos Antônio Inácio da Silva – OAB/PB Nº 4007.*

**Apelado** : *Município de Dona Inês.*

**Procurador** : *Carlos Alberto Silva de Melo.*

---

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. MUNICÍPIO DE DONA INÊS. SERVIDOR PÚBLICO. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE PREVISTO NA LEI Nº 421/2004 E REGULAMENTADO PELA LEI Nº 549/2010. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PARA FIXAÇÃO DO GRAU DE INSALUBRIDADE. NULIDADE RECONHECIDA DE OFÍCIO. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO *A QUO*. APLICABILIDADE DO ART. 932, INCISO III, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELO PREJUDICADO.**

- O acolhimento do pedido de adicional de insalubridade necessita da realização de perícia, para identificação e classificação da insalubridade a que esteja sujeito o servidor, porquanto não se trata de matéria eminentemente de direito.

- Necessária a remessa dos autos à instância de origem, a fim de se designar perícia, a fim de verificar se a demandante faz jus, de fato, ao adicional de insalubridade pretendido e, em caso positivo, em qual percentual.

- Nos termos do art. 932, inciso III, do Novo Código de Processo Civil, incube ao Relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

Vistos.

Trata-se de **Apelação Cível** interposta por **José Auritônio de Souza Leal** hostilizando sentença proferida pelo Juízo da Vara Única da Comarca de Belém, nos autos da **Ação de Cobrança** ajuizada em face do **Município de Dona Inês/PB**.

Na peça de ingresso, o autor alegou, em síntese, exercer a função de agente comunitário de saúde, tendo sido contratado após processo seletivo promovido pela administração pública estadual. Aduz, contudo, que o Município não vem cumprindo com suas obrigações, deixando de proceder a anotação na CTPS, realizar o cadastramento do PIS, bem como os depósitos do FGTS e, ainda, efetuar o pagamento dos 13º salários, das férias acrescidas do terço constitucional e do adicional de insalubridade.

A ação foi inicialmente distribuída para a Justiça do Trabalho, que declarou a sua incompetência material para processar e julgar a demanda (fls. 27/28).

Os autos foram remetidos à Justiça Estadual e distribuídos para a Vara Única da Comarca de Belém (fls. 34).

Contestação apresentada (fls. 37/42), sustentando que o autor *“requereu administrativamente a implantação da gratificação de insalubridade e vem recebendo mensalmente na forma da Lei Municipal”* (fls. 42).

Decidindo a querela, a Magistrada *a quo* julgou improcedente a demanda (fls. 52/54).

Inconformado, o autor interpôs recurso de Apelação (fls. 58/61v.), alegando que a legislação, que estabeleceu os percentuais devidos a título de insalubridade, entrou em vigência em 12 de abril de 2010, tendo ficado quatro anos após a vigência da Lei Regulamentadora sem receber o benefício. Sustentou a ausência de manifestação quanto aos pedidos de férias e 13º salário e, por fim, pugnou pela reforma da sentença quanto ao pedido de indenização pelo não cadastramento no PIS.

Apesar de devidamente intimado, o Município não apresentou contrarrazões (fls. 65).

O Ministério Público, por meio de sua Procuradoria de Justiça, opinou pelo prosseguimento do feito sem manifestação meritória (fls. 70).

Em decisão de fls. 72/76 esta relatoria, de ofício, anulou a sentença, já que proferida em flagrante vício decisório, tendo em vista que deixou de apreciar alguns dos pedidos contidos na exordial, situação que revelou seu caráter *citra petita*.

Em nova sentença (fls.92/94), a magistrado *a quo*, decidindo a querela, julgou improcedente a ação (fls. 92/94).

Inconformado, o autor interpôs apelação (fls. 116/120), alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença, em razão do vício *citra petita*, pois não analisou os pedidos de pagamento de férias acrescidas de um terço, 13º salário e indenização compensatória pela não inscrição no PASEP.

No mérito, defende que o apelado não logou êxito em comprovar o adimplemento do adicional de insalubridade referente ao período posterior à vigência da Lei Municipal nº 549/2010. Consigna que, uma vez provada a relação jurídica entre as partes, faz jus o autor ao recebimento de 13º salário, férias acrescidas de um terço de todo o período não prescrito.

Sustenta ter direito ao pagamento de adicional de insalubridade durante todo o período laboral anterior ao início da vigência da Lei Municipal nº 549/2010, em virtude da aplicação analógica da NR 15.

Assevera que o pagamento de indenização pela não inscrição/recolhimento da verba referente ao PIS/PASEP também é aplicável aos servidores estatutários.

Contrarrazões pelo ente municipal às fls. 147/156.

A Procuradoria de Justiça deixou de opinar sobre o mérito em razão da ausência de interesse público (fls. 111).

Diante da possibilidade de reconhecimento, de ofício, da nulidade da sentença, as partes foram intimadas a se manifestar, em cinco dias. Contudo não houve resposta (fls.164).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Primeiramente, cumpre registrar que, tendo a decisão sido publicada na vigência do Código de Processo Civil de 2015, com base nos requisitos de admissibilidade deste deve ser analisada a apelação. Assim sendo, uma vez preenchidos os pressupostos para a admissão, conheço do apelo, passando à análise dos argumentos recursais.

A controvérsia a ser apreciada pela instância revisora consiste em saber se a autora, servidora pública do Município de Dona Inês, ocupante do cargo de gari, tem direito à percepção do adicional de insalubridade.

No tocante ao adicional de insalubridade, a Constituição da República, em seu artigo 7º, XXIII, assim estabeleceu:

*“Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: XXIII - 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 em apreço, a Lei Municipal nº 421/2004, que dispõe acerca do Regime Jurídico dos Servidores Públicos, prevê a gratificação de insalubridade, consoante se infere da leitura dos arts. 62 a 66 da referida legislação. Ato contínuo, foi editada a Lei Municipal nº 549/2010 para regulamentar as atividades insalubres e perigosas, a qual fixa percentuais de acordo com a classificação em grau máximo, médio e mínimo.

Determina, ainda, retrocitada legislação, que a caracterização e a classificação de insalubridade serão estabelecidas *“em laudo pelo Serviço de Saúde Ocupacional”* (arts. 3º da Lei Municipal nº 549/2010).

Nesses termos, caso constatado por perícia realizada nos moldes acima que as atividades inerentes ao cargo de agente comunitário de saúde são insalubres, determinando-se, ainda, o seu grau, em conformidade com a classificação descritiva da lei, deverá o respectivo adicional ser implantado nos vencimentos da autora.

Assim, malgrado a inexistência da comprovação técnico-científica do grau de insalubridade do local de trabalho, o pleito foi julgado improcedente, por entender a magistrada que a edilidade teria comprovado pagar o adicional no percentual previsto em lei.

Desse modo, tenho que deve ser desconstituída a sentença, para ser realizada perícia técnica, a fim de se verificar se há labor insalubre e o grau de exposição a esses agentes, em observância à legislação municipal.

Há de se ressaltar que somente a prova pericial poderá atestar a existência de trabalho insalubre e o respectivo grau, não se afigurando a matéria como apenas de direito, a legitimar o julgamento antecipado da lide.

Nesse sentido, trago à baila precedente desta Corte de Justiça:

**“APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SERVIDOR PÚBLICO OCUPANTE DO CARGO DE GARI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PROCEDÊNCIA. NECESSIDADE DE PERÍCIA E LAUDO TÉCNICO DE INSPEÇÃO EFETUADOS POR MÉDICO OU ENGENHEIRO DO TRABALHO. EXIGÊNCIA DE LEI LOCAL. PROVAS NECESSÁRIAS PARA A CARACTERIZAÇÃO E CLASSIFICAÇÃO DA ATIVIDADE INSALUBRE. UTILIZAÇÃO DA NR 15 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE O RECORRIDO LABORA NAS MESMAS CONDIÇÕES DA PREVISTA EM REFERIDA NORMA REGULAMENTADORA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NULIDADE DA SENTENÇA DE OFÍCIO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECURSOS PREJUDICADOS. - No caso do Município de São Bento, a obrigação de pagar o adicional de insalubridade somente se inicia com a edição da Lei Municipal n.º 020, de 18 de outubro de 2011, que "Dispõe sobre o regime jurídico único dos servidores públicos do Município de São Bento ; PB e dá outras providências." - "A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, far-se-ão através de perícia a cargo de Médico e/ou Engenheiro de Segurança e Medicina do Trabalho." (art. 62, §6º, da Lei Municipal n.º 020/2011) - **Inexistindo nos autos provas de que o autor labora nas mesmas condições da prevista na NR 15 do Ministério do Trabalho, é de se determinar o retorno dos autos à comarca de origem a fim de se designar uma perícia no local em que o postulante exerce as suas atividades, na forma do art. 62, §6º, da Lei Municipal nº 020/2011”** (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00015713720138150881, Relator DES JOSE RICARDO PORTO, j. em 08-03-2016).**

**“REMESSA OFICIAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. MANIFESTAÇÃO DO DEMANDADO RELATIVO À AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FASE PROBATÓRIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. PERSISTÊNCIA DA CONTROVÉRSIA FÁTICA. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO**

*INSTITUTO DO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ERROR IN PROCEDENDO. CONFIGURAÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. NULIDADE DA SENTENÇA DECLARADA.*  
- *Persistindo a controvérsia fática, o que exige a produção do instrumento probatório para solucioná-la, o órgão judicial está impedido de julgar antecipadamente a lide. - Ausentes os requisitos legais para a aplicação do instituto do julgamento antecipado da lide, resta caracterizado o error in procedendo, autorizando, via de consequência, a declaração da nulidade da sentença.”*  
(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00003078920158150371, 3ª Câmara Especializada Cível, Relator DESA. MARIA DAS GRAÇAS MORAIS GUEDES, j. em 26-04-2016).

Por fim, ressalto a desnecessidade de levar a matéria ao plenário, pois, conforme o disposto no art. 932, inciso III, do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao Relator não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

Ante o exposto, de ofício, **ANULO A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à origem, a fim de que se proceda exame pericial necessário à apuração da insalubridade, com a especificação do seu grau, **restando prejudicada a apreciação do recurso de apelação.**

**P.I.**

João Pessoa, 14 de setembro de 2017.

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