



ACÓRDÃO

APELAÇÃO N.º 0000680-36.2013.815.0551.

ORIGEM: Vara Única da Comarca de Remígio.

RELATOR: Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

APELANTE: Município de Remígio.

ADVOGADO: João Barboza Meira Júnior (OAB/PB n.º 11.823) e Vinícius José Carneiro Barreto (OAB/PB n.º 15.564).

APELADO: Letícia Fidelis Monteiro.

ADVOGADO: Dilma Jane Tavares de Araújo (OAB/PB n.º 8.358).

EMENTA: AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDORA PÚBLICA DO MUNICÍPIO DE REMÍGIO. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. CONCESSÃO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BENEFÍCIO INSTITUÍDO NO ART. 58 DA LEI MUNICIPAL N.º 449/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA NR N.º 15, DO MTE, PARA FINS DE REGULAMENTAÇÃO DA DISPOSIÇÃO LEGAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELAÇÃO. SENTENÇA ILÍQUIDA. SÚMULA 490, DO STJ. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA DE OFÍCIO. ENUNCIADO N.º 42 DA SÚMULA DESTA TRIBUNAL. INSTITUIÇÃO DO BENEFÍCIO EM LEI MUNICIPAL. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DE INSTRUMENTOS NORMATIVOS EDITADOS POR OUTROS ENTES. IMPOSSIBILIDADE. REFORMA DA SENTENÇA. PROVIMENTO DO APELO E DA REMESSA NECESSÁRIA.

1. “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” (Súmula 490, STJ)
2. O Enunciado n.º 42 da Súmula desta Egrégia Corte dispõe que a vigência de lei específica do respectivo ente federado que regulamente a concessão do adicional de insalubridade é antecedente inafastável ao regular pagamento do benefício aos seus servidores, não sendo possível a aplicação analógica de regras celetistas ou outras editadas por entes diversos, sob pena de violação da autonomia federativa, em consonância com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no AREsp 457.763/MG.
3. Apelação e Remessa Necessária conhecidas e providas.

VISTO, relatado e discutido o presente procedimento referente à Apelação Cível n.º 0000680-36.2013.815.0551, em que figuram como Apelante o Município de Remígio e como Apelada Letícia Fidelis Monteiro.

ACORDAM os eminentes Desembargadores integrantes da Colenda Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, acompanhando o voto do Relator, **em conhecer da Apelação e, de ofício, da**

Remessa Necessária e dar-lhes provimento.

VOTO.

O **Município de Remígio** interpôs **Apelação** contra a Sentença proferida pelo Juízo da Vara Única da Comarca de Remígio, f. 110/114, nos autos da Ação de Cobrança proposta em seu desfavor por **Letícia Fidelis Monteiro**, que julgou procedente o pedido, condenando-o a pagar à Autora, ora Apelada, os valores devidos a título de adicional insalubridade, no importe de 20% sobre a remuneração, durante o período de abril de 2010 a novembro de 2012, corrigidos desde a data do vencimento de cada parcela e acrescidos de juros moratórios de 0,5% ao mês, a partir da citação, bem como dos honorários advocatícios fixados no percentual de 20% sobre o valor da condenação, ao fundamento de que a Autora exerce as funções de agente comunitário de saúde em ambiente insalubre, deixando de submeter o Julgado ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Em suas razões, f. 118/126, o Apelante defendeu que a insalubridade do ambiente de trabalho dos agentes comunitários de saúde deve ser aferida por meio de produção de prova pericial, cuja necessidade não é elidida por simples prova documental, e que a insalubridade é neutralizada por fornecer aos seus servidores o uso de equipamento de segurança, razão pela qual pugnou pela reforma da Sentença para que o pedido seja julgado improcedente, ou, na hipótese de entendimento diverso, que sobre o valor da condenação incidam juros de mora no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97.

Contrarrazoando, f. 129/131, a Apelada alegou que o Apelante não requereu, ao longo da instrução processual, a produção de prova pericial, sendo descabida, no seu dizer, referida insurgência na instância recursal e, no mérito, afirmou que desempenha suas atividades de agente comunitário de saúde em local de trabalho insalubre, pelo que lhe é devida a indenização respectiva, nos termos da Norma Regulamentadora n.º 15, do Ministério do Trabalho e Emprego, requerendo o desprovimento do Apelo.

Desnecessária a intervenção Ministerial no feito, por não configurar quaisquer das hipóteses elencadas no art. 178, do CPC de 2015.

É o Relatório.

Presentes os requisitos de admissibilidade, conhecimento da Apelação e, de ofício, da Remessa Necessária, tendo em vista a aplicação da súmula 490, do STJ¹.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgInt no AREsp 840.817/RS², decidiu que o direito à prova, enquanto corolário do direito

1 Súmula 490 do STJ: 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.

2 [...] PRODUÇÃO DE PROVAS. ESPECIFICAÇÃO DAS PROVAS A SEREM PRODUZIDAS. INTIMAÇÃO. INÉRCIA DA PARTE. PRECLUSÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. [...] o

fundamental ao contraditório³, pode ser exercido pela parte em dois momentos distintos: (I) com a formulação de protesto probatório genérico, na petição inicial ou na contestação, e (II) após a intimação do Juízo para especificação, desde que existam questões controvertidas, identificadas na fase de saneamento, que necessitem de dilação probatória, nos termos do art. 324⁴ e 331, §2^o⁵, do Código de Processo Civil/1973.

O Apelante formulou protesto probatório genérico na Contestação, f. 38, entretanto, após intimado pelo Juízo para especificação, afirmou que as provas documentais constantes nos autos já eram suficientes para o julgamento da lide, f. 81, motivo pelo qual não lhe cabe, em sede recursal, se insurgir contra a ausência de realização de prova pericial, sob pena de violação da lealdade e boa-fé processual, nos termos do art. 14, II, do CPC/73⁶.

Resulta demonstrado nos autos que a Apelada é servidora pública do Município de Remígio, exercendo as funções relativas ao cargo de Agente Comunitário de Saúde desde abril de 2010, consoante Portaria de Nomeação n.º 135/10 de f. 07, e Demonstrativos de Pagamento de Salários de 08/24.

A Lei Municipal n.º 449/93, f. 26/26, que dispõe sobre o Regimento Jurídico Único dos Servidores da Prefeitura de Remígio, prevê o pagamento de adicional sobre o vencimento aos servidores que trabalhem com habitualidade em locais insalubres, todavia, o referido Diploma não regulamenta o grau de insalubridade, com seus respectivos percentuais, bem como a base de cálculo para percepção do adicional pleiteado, constituindo disposição normativa de eficácia limitada, cujos efeitos essenciais só serão impositivos após edição de norma regulamentadora.

requerimento de provas divide-se em duas fases: (i) protesto genérico para futura especificação probatória (art. 282, VI, do CPC/73); (ii) após eventual contestação, quando intimada a parte para a especificação das provas, que será guiada pelos pontos controvertidos na defesa (art. 324 do CPC/73). Assim sendo, não obstante o requerimento tenha-se dado por ocasião da petição inicial ou da contestação, entende-se precluso o direito à prova, na hipótese de a parte omitir-se, quando intimada para a sua especificação. Precedentes [...]. (STJ, AgInt no AREsp 840.817/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 15/09/2016, DJe 27/09/2016).

- 3 “O direito à prova é conteúdo do direito fundamental ao contraditório. A dimensão substancial do princípio do contraditório o garante” (DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10.º ed. Salvador: Jus Podivm, 2015. p. 41.
- 4 CPC/73, Art. 324. Se o réu não contestar a ação, o juiz, verificando que não ocorreu o efeito da revelia, mandará que o autor especifique as provas que pretenda produzir na audiência.
- 5 CPC/73, Art. 331. (...).
§ 2º Se, por qualquer motivo, não for obtida a conciliação, o juiz fixará os pontos controvertidos, decidirá as questões processuais pendentes e determinará as provas a serem produzidas, designando audiência de instrução e julgamento, se necessário.
- 6 CPC/73, Art. 14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo: [...] II – proceder com lealdade e boa-fé; [...].

Esta Egrégia Corte editou a Súmula n.º 42⁷, que consolidou o entendimento no sentido de considerar imprescindível a existência de lei regulamentadora do ente ao qual pertencer os Agentes Comunitários de Saúde submetidos ao vínculo jurídico-administrativo para que seja devido o pagamento do adicional de insalubridade.

Não há nos autos lei municipal específica que regulamente o adicional de insalubridade, não sendo possível a aplicação analógica de normas celetistas ou de outras normas jurídico-administrativas editadas por ente federado diverso, sob pena de violação da autonomia municipal⁸, sendo impossível, em consonância com a Súmula retrocitada e precedentes do Superior Tribunal de Justiça⁹, conceder o adicional de insalubridade por falta de amparo legal.

A incidência da normatização expedida pelo Ministério do Trabalho, fixada por meio da NR-15, Anexo XIV da Portaria n.º 3.214/78 do MTE, para fins de regulamentar as consequências da insalubridade do local de trabalho, só é legítima

-
- 7 SÚMULA 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.”
- 8 PRELIMINARES. INÉPCIA DA INICIAL. AFASTAMENTO. OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 282, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECHAÇADA. CARÊNCIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. REJEIÇÃO. [...] Remessa oficial e apelação. Ação ordinária. Agente comunitário de saúde. Pretensão. Recebimento de verbas remuneratórias referentes ao adicional de insalubridade. Procedência parcial. Duplo inconformismo. Entrelaçamento. Análise conjunta. Sublevação da edilidade. Necessidade de regulamentação específica por Lei municipal. Competência do respectivo ente federativo. Entendimento sedimentando no âmbito desta corte de justiça. Reforma do *decisum*. Provimento do apelo e da remessa oficial. Conforme entendimento sedimentado no âmbito desta corte de justiça quando do julgamento do incidente de uniformização de jurisprudência nº 2000622-03.213.815.0000, “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.” O ente municipal, como ente federado, possui liberdade e autonomia, no âmbito de sua competência, para estabelecer e regulamentar direitos a seus servidores municipais, diante do princípio federativo, insculpido no art. 18, da Carta Magna, pelo que, diante da ausência de Lei específica regulamentando o recebimento do adicional de insalubridade, em obediência ao princípio da legalidade, impossível a concessão de tal verba aos servidores municipais. (TJPB, AC-RN 0000292-21.2012.815.0341, Quarta Câmara Especializada Cível, Rel. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho, DJPB 03/03/2015, p. 15).
- 9 PROCESSUAL CIVIL. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SERVIDORA DO MUNICÍPIO DE SANTOS DUMONT. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. AUSÊNCIA DE LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. INEXISTÊNCIA DE PROVA PERICIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE DAS ATIVIDADES EFETIVAMENTE EXERCIDAS PELA AUTORA. ÔNUS DA PROVA. ART. 333, I, CPC. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL VIOLADO. SÚMULA 284/STF APLICADO POR ANALOGIA. 1. Na hipótese em exame, o Tribunal *a quo* ao decidir a questão entendeu que não há, nos autos, comprovação de previsão legal municipal para pagamento do adicional de insalubridade pleiteado. 2. A Corte *a quo* julgou a demanda com base no contexto fático-probatório. Dessarte o acolhimento da pretensão recursal demanda revolvimento de fatos e provas, o que não se admite ante o óbice da Súmula 7/STJ. [...] 4. Agravo Regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 457.763/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 27/03/2014, publicado no Dje de 22/04/2014).

quando lei municipal específica autorizar a aplicação por analogia da referida norma infralegal, fato que não ocorreu no caso dos autos, motivo pelo qual o adicional de insalubridade não é devido à Autora, ora Apelada, o que impõe a reforma da Sentença.

Posto isso, conhecida a Apelação e, de ofício, a Remessa Necessária, dou-lhes provimento para, reformando a Sentença, julgar improcedente o pedido, condenando a Autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil¹⁰, suspensa a exigibilidade em razão do deferimento da assistência judiciária gratuita, f. 29.

É o voto.

Presidiu o julgamento realizado na Sessão Ordinária desta Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 07 de fevereiro de 2017, conforme Certidão de julgamento, com voto, o Excelentíssimo Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho, participando do julgamento, além deste Relator, o Excelentíssimo Desembargador João Alves da Silva. Presente à sessão a Exma. Dra. Vanina Nóbrega de Freitas Dias Feitosa, Promotora de Justiça convocada.

Gabinete no TJ/PB em João Pessoa,

Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira
Relator

¹⁰ CPC, Art. 85. (...). [...]

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos: I - o grau de zelo do profissional; II - o lugar de prestação do serviço; III - a natureza e a importância da causa; IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. [...].