



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
QUARTA CÂMARA CÍVEL

ACÓRDÃO

Remessa Oficial nº 0000398-74.2014.815.0191

Origem : Comarca de Soledade

Relator : Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho

Promovente : Cátia Cilene Queiroz Fialho

Advogado : Filipe Araújo Reul - OAB/PB nº 15.393 -

Promovido : Município de Soledade

Remetente : Juiz de Direito

REMESSA OFICIAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. CARGO DE CONTÍNUO. RETENÇÃO DE VERBAS REMUNERATÓRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. COMPROVAÇÃO DO GOZO E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PLEITO DE DIFERENÇA. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO ESPECÍFICA PELA LEI MUNICIPAL. COMPETÊNCIA DO RESPECTIVO ENTE FEDERATIVO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO.

- De acordo com o entendimento sufragado no RE nº 570.908/RN, que teve repercussão geral reconhecida, o pagamento do terço constitucional não depende de requerimento administrativo e do efetivo gozo das férias, tratando-se de direito do servidor que adere ao seu patrimônio jurídico, após o transcurso do período aquisitivo.

- O adicional de insalubridade é uma vantagem pecuniária concedida pela Administração aos servidores em razão das atividades desempenhadas em condições penosas ou insalubres.

- O Município de Soledade, 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, razão pela qual deve a norma regulamentadora local acerca de adicional de insalubridade especificar o percentual devido.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDA a Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial.

Cátia Cilene Queiroz Fialho ajuizou a presente **Ação Ordinária de Cobrança**, em face do **Município de Soledade**, aduzindo ter sido admitido pela Edilidade em **09 de setembro de 2003** para exercer a função de Contínuo, todavia, inobstante laborar regularmente durante todo esse período, alega ter deixado de usufruir dos seguintes direitos: terço constitucional de férias e

pagamento de adicional de insalubridade no percentual de 20% sobre o salário básico, com os reflexos sobre o décimo terceiro e férias.

Às fls. 97/99, o Juiz de Direito *a quo* julgou parcialmente procedente a pretensão exordial, consignando os seguintes termos:

Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido, em parte, para fins de CONDENAR a parte promovida a pagar o acréscimo de 1/3 de férias relacionadas aos anos de 2009, 2011, 2012 e 2013, tudo acrescido de juros e correção.

Subiram os autos por impulso oficial.

Feito não remetido ao Ministério Público, tendo-se em vista o não preenchimento da hipótese elencada no art. 169, § 1º, do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba.

É o RELATÓRIO.

VOTO

Os presentes autos aportaram nesta instância por força de remessa oficial, a fim de se verificar a necessidade ou não de reforma da sentença que, em ação de cobrança aforada por servidora efetiva em desfavor do Município de Soledade, julgou procedente em parte o pedido, para condenar a edilidade ao pagamento do 1/3 constitucional de férias, negando o pagamento da diferença do adicional de insalubridade de 10% (dez por cento) para 20% (vinte por cento).

A sentença deve ser mantida. Senão vejamos.

Isso porque, independente da existência de requerimento administrativo e da comprovação de efetivo gozo, a promovente faz jus

ao recebimento **terço de férias**, pois a Edilidade não comprovou o adimplemento ou a ausência de prestação do serviço, ônus que lhe incumbia, nos termos do art. 333, II, do Código de Processo Civil.

Com efeito, deveria o município, ao diligenciar nos seus arquivos, encartar prova robusta e cabal, a fim de corroborar o efetivo gozo das férias **com** a percepção do terço constitucional. E, como se verifica do caderno processual, isso não ocorreu, máxime porque o Município, embora citado, sequer contestou a ação.

Nesse sentido, destaco julgado perfilhado na jurisprudência deste Tribunal de Justiça acerca do tema:

APELAÇÃO. SERVIDOR. SALÁRIO RETIDO. COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DA VERBA PLEITEADA. INEXISTÊNCIA. ÔNUS DO MUNICÍPIO. INTELIGÊNCIA DO [ART. 333, II, DO CPC](#). DESPROVIMENTO DO RECURSO. Cabe ao município demonstrar que houve o efetivo pagamento de seus funcionários ou, então, fazer prova de que não houve a prestação do serviço, porquanto, tal ônus lhe pertence, não se podendo exigir que o servidor faça prova negativa do pagamento pela municipalidade. (TJPB; AC 032.2010.000801-3/001; Rel. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira; DJPB 12/04/2011; Pág. 6) - grifei.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento de Recurso Extraordinário nº 570.908/RN, que teve repercussão geral reconhecida, decidiu que o pagamento do terço constitucional de férias não depende do efetivo gozo desse direito, cuja ementa transcrevo abaixo:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E
ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO

ESTADUAL. CARGO COMISSIONADO. EXONERAÇÃO. FÉRIAS NÃO GOZADAS: PAGAMENTO ACRESCIDO DO TERÇO CONSTITUCIONAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI. JURISPRUDÊNCIA DESTE SUPREMO TRIBUNAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. 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. 2. A ausência de previsão legal não pode restringir o direito ao pagamento do terço constitucional aos servidores exonerados de cargos comissionados que não usufruíram férias. 3. O não pagamento do terço constitucional àquele que não usufruiu o direito de férias é penalizá-lo duas vezes: primeiro por não ter se valido de seu direito ao descanso, cuja finalidade é preservar a saúde física e psíquica do trabalhador; segundo por vedar-lhe o direito ao acréscimo financeiro que teria recebido se tivesse usufruído das férias no momento correto. 4. Recurso extraordinário não provido. (RE 570908, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 16/09/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-045 DIVULG 11-03-2010 PUBLIC 12-03-2010 EMENT VOL-02393-04 PP-00872 RJTJRS v. 46, n. 279, 2011, p. 29-33).

Nessa linha de raciocínio, este Tribunal de Justiça já decidiu:

AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. VERBAS SALARIAIS. APELAÇÃO

CÍVEL 1. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, CONVERSÃO DE LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA EM PECÚNIA E SALÁRIO-FAMÍLIA. IMPOSSIBILIDADE DE SUJEIÇÃO DA PERCEPÇÃO DO ADICIONAL DE FÉRIAS AO RESPECTIVO GOZO. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, §1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROVIMENTO PARCIAL. - As férias não podem ter seu gozo sujeito ao requerimento do servidor, porque se trata de garantia constitucional prevista no inciso XVII do art. 7º, c/c art. 39, § 2º, e o art. 42, §11, todos da Constituição Federal, a ser observada pela Administração, nem tampouco o pagamento do adicional está sujeito à comprovação do seu efetivo gozo. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. (...). (TJPB, Processo nº 01820090028418001, Tribunal Pleno, Relator Des. José Ricardo Porto, j. em 23/04/2012).

Em diversas oportunidades, acerca do tema referente ao recebimento do terço constitucional de férias, independentemente de comprovação de requerimento administrativo ou de efetivo gozo, foi seguido idêntico posicionamento por esta Corte de Justiça, a exemplo destes julgados: AC e RO nº 024.2011.001290-3/001; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. João Alves da Silva; DJPB 12/09/2013; AC e RO nº 018.2010.000306-2/001; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Leandro dos Santos; DJPB 10/09/2013; RO nº 018.2009.001962-3/001; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque; DJPB 09/09/2013.

Dessa forma, havendo omissão, por parte da Edilidade, em efetuar o seu pagamento, no momento oportuno, ou seja, após o lapso de doze meses laborados, o adimplemento do referido direito é medida que se impõe, para se evitar o locupletamento indevido da Administração Pública, pois,

caso contrário, ocasionaria dupla penalização ao servidor, posto que lhe seria negado o acréscimo financeiro advindo da concessão das férias, não merecendo reforma o *decisum* ora em análise.

Com relação ao adicional de insalubridade, verifica-se que a aludida verba é uma vantagem pecuniária concedida pela Administração aos servidores em razão das atividades desempenhadas em condições penosas ou insalubres.

Nesse diapasão, a Lei Municipal nº 366/2005, fls. 49/50, prevê o adicional de insalubridade para os servidores daquele Município, nas seguintes condições:

Art. 3º.

I – No percentual de 30% sobre o vencimento base:

a) Motorista B/C e Motorista D/E – Adicional de Periculosidade;

b) Operador de Máquinas Pesadas – Adicional de Periculosidade;

c) Tratorista – Adicional e Periculosidade;

d) Os Agentes Comunitários de Saúde Eletricista – Adicional de Periculosidade;

II – No percentual de 20%:

a) Coveiro – Adicional de Insalubridade

III – No percentual de 10% sobre o vencimento base:

a) Gari – Adicional de Insalubridade;

b) Agente de Vigilância Ambiental – Adicional de Insalubridade.

Pois bem, diz a autora que recebia o adicional no montante de 10% (dez por cento), passando para 20% (vinte por cento) a partir de janeiro de 2012. Para tanto, alega que faz jus ao benefício no período correspondente a fevereiro de 2009 a dezembro de 2011.

Em que pesem suas alegações, entendo que não assiste razão à autora, porquanto, como bem salientou o magistrado *a quo* “**com relação ao referido período, não existe nenhuma Lei Municipal disciplinando a questão, não servindo o Termo de Ajustamento de Conduta firmado para impor tal obrigação, uma vez que o mesmo contempla no percentual de 20% os agentes de vigilância ambiental de saúde, o que não é o caso da autora**”, fl. 59.

Nessa senda, verifica-se que o pagamento do adicional de insalubridade pago à base de 20% (vinte por cento) desde o ano de 2012, vem sendo feito por deliberação administrativa, máxime quando a Lei em tela sequer contempla o cargo de Auxiliar de Enfermagem.

A sentença, portanto, deve ser integralmente mantida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL.**

É o **VOTO.**

Presidiu o julgamento o Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho (Relator). Participaram, ainda, os Desembargadores João Alves da Silva e Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

Presente a Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes, Procuradora de Justiça, representando o Ministério Público.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 31 de janeiro de 2017 - data do julgamento.

Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho
Desembargador
Relator