



Poder Judiciário do Estado da Paraíba
Tribunal de Justiça
Gabinete da Desembargadora Maria das Neves do Egito A. D. Ferreira

ACÓRDÃO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO N. 0003590-35.2013.815.0131

ORIGEM: 4ª Vara da Comarca de Cajazeiras

RELATOR: Juiz Ricardo Vital de Almeida, convocado, em substituição à Desª Maria das Neves do Egito de A. D. Ferreira

EMBARGANTE: Município de Cajazeiras

ADVOGADO: Paulo Sabino de Santana (OAB/PB 9231)

EMBARGADA: Francineide Gomes de Sousa

ADVOGADO: Robeivaldo Queiroga da Silva (OAB/PB 7337)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER. SERVIDORA PÚBLICA ESTATUTÁRIA. ENFERMEIRA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. RECONHECIMENTO DE QUE A GRATIFICAÇÃO É DEVIDA SOB O ENFOQUE DE DUAS LEGISLAÇÕES. ATIVIDADE INSALUBRE CLASSIFICADA EM GRAU MÉDIO. PROVIMENTO PARCIAL DA APELAÇÃO E DO REEXAME NECESSÁRIO. SUPOSTA OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA APRECIADA. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

1. Como já decidiu o Supremo Tribunal Federal, “a via recursal dos embargos de declaração – especialmente quando inócuentes os pressupostos que justificam a sua adequada utilização – não pode conduzir, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, à renovação de um julgamento que se efetivou de maneira regular e cujo acórdão não se ressentir de qualquer dos vícios de obscuridade, omissão ou contradição.” (STF - AI-AgR-ED-ED 177313/MG - Rel. Min. Celso de Mello - 1ª Turma - jul. 05/11/1996).

2. “Os embargos se prestam a sanar omissão, contradição ou obscuridade, não a adequar a decisão ao entendimento do embargante.” (STJ - EDcl na MC 7332/SP - Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro - 3ª Turma - jul. 17.02.2004 - DJU 22.03.2004 p. 291).

3. Embargos rejeitados.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos.

ACORDA a Segunda Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, **à unanimidade, rejeitar os embargos de declaração.**

O MUNICÍPIO DE CAJAZEIRAS opôs embargos de declaração contra acórdão (f. 98/107) que deu provimento parcial à apelação e ao reexame necessário para, reformando a sentença, determinar que a atividade insalubre exercida pela autora seja classificada em grau médio, e que, em relação ao valor devido a título de adicional de insalubridade, no período anterior à vigência da Lei n. 2.136/2013, deverá aplicar-se o percentual de 30% (trinta por cento) sobre o vencimento básico da servidora, conforme a Lei n. 2.009/2011, enquanto que, no período posterior à vigência daquela lei, a referida gratificação deverá ser paga com base nos valores previstos no § 2º do art. 2º da Lei n. 2.136/2013 (R\$ 200,00 - grau médio - f. 62).

O julgado embargado tem a seguinte ementa:

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER. SERVIDORA PÚBLICA ESTATUTÁRIA. ENFERMEIRA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LEI MUNICIPAL N. 1.863/2009 AUTORIZANDO A APLICAÇÃO SUPLETIVA DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA REFERIDA GRATIFICAÇÃO. ATIVIDADE DA AUTORA PREVISTA NO ANEXO 14, DA NR-15, DO MTE. POSTERIOR PUBLICAÇÃO DA LEI N. 2.136/2013 DISPONDO ESPECIFICAMENTE SOBRE O PAGAMENTO DESSE ADICIONAL. GRATIFICAÇÃO DEVIDA SOB O ENFOQUE DAS DUAS LEGISLAÇÕES. ATIVIDADE INSALUBRE CLASSIFICADA EM GRAU MÉDIO. SENTENÇA *ULTRA PETITA* NESSE PONTO. DECOTE DO EXCESSO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ADEQUAÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL DA APELAÇÃO E DO REEXAME NECESSÁRIO.

1. Segundo a Súmula 42 do Tribunal de Justiça da Paraíba, o adicional de insalubridade só é devido a servidor submetido a vínculo estatutário ou funcional administrativo específico se houver expressa previsão em norma legal editada pelo ente federado envolvido.

2. TJPB: "Quanto ao período posterior a novembro de 2009, as Leis Municipais aplicáveis remetem a aferição da insalubridade às Normas Regulamentares do Ministério do Trabalho e Emprego. Havendo previsão na Norma Regulamentadora n.º 15, do Ministério do Trabalho e Emprego, de que a atividade da autora é insalubre, cabe ao ente municipal implantar o respectivo adicional em seus contracheques, devendo, ainda, ser condenado ao pagamento do retroativo no grau médio." (Processo n. 0002420-28.2013.815.0131, Relator: Des. JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ, julgado em 30-09-2015).

3. O julgador deve analisar todos os pedidos formulados na inicial, devendo decidir a ação nos exatos limites em que foi proposta, sendo vedado julgar além do pedido (*ultra petita*). Nessa hipótese, a sentença não é nula, devendo o tribunal adequar o ato decisório ao que foi requerido na inicial.

4. "A Primeira Seção/STJ, [...], levando em consideração o entendimento firmado no julgamento da ADI 4.357/DF (acórdão pendente de publicação), pacificou entendimento no sentido de que, em se tratando de condenação imposta à Fazenda Pública, de natureza não tributária, os juros moratórios 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 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09, no que concerne ao período posterior à sua vigência; já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09 (ADI 4357/DF), deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período". (STJ - AgRg no REsp 1388941/PR, Relator: Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJ 04/02/2014).

Em seus aclaratórios (f. 98/107), o embargante trouxe a lume as seguintes teses:

(1) o acórdão embargado incorreu em contradição, quando da analogia feita às Normas Regulamentares do Ministério do Trabalho e Emprego e sua aplicação quando do período compreendido entre 2009 e 2013, mormente no tocante à porcentagem de aplicação do adicional de insalubridade;

(2) alguns dos fundamentos e teses contidas no recurso não foram analisadas, havendo contradição quando se afirma ser possível a aplicação supletiva da legislação trabalhista no período de 2009 a 2013, referente ao tempo de vigência da Lei n. 1.863/2009, e se determina a aplicação do grau médio na base de 30%;

(3) houve contradição ao entender-se pela ausência de previsão legal que possa determinar o pagamento do adicional requerido, e, ao mesmo tempo, pela aplicação das Normas Regulamentares do Ministério do Trabalho e Emprego;

(4) existe contradição e erro na aplicação, ao caso concreto, de duas legislações, a saber, as Normas do MTE e a Lei n. 1.863/2009;

(5) "não se pode aplicar a base de 30% para fins de pagamento, à luz do que dispõe a Lei nº. 2.009/2011 que remete à Lei nº. 1.863/2009, pois além de não haver previsão específica quanto ao cargo que exerce a autora na mencionada Lei municipal, essa porcentagem é contrária à própria legislação trabalhista";

(6) o grau médio de insalubridade, à luz da legislação trabalhista federal, é de apenas 20%, conforme Normas do MTE e da própria CLT;

(7) houve inovação legislativa ao aplicar-se o percentual de 30%, constante da lei municipal;

(8) o ônus da prova não deveria recair sobre o município em questão, de modo que caberia à parte autora a prova do fato constitutivo do seu direito, não constando nos autos laudo pericial ou qualquer documento que ateste ser imprescindível a concessão do adicional de insalubridade em relação ao cargo exercido pela autora;

(9) a sentença deveria ser anulada na parte que extrapola o pedido, ou seja, naquela que faz referência ao grau de insalubridade, não podendo o tribunal fazer tal adequação;

(10) o acórdão não foi suficientemente claro ao fixar o termo inicial da correção monetária.

Pugnou, ao final, pelo acolhimento dos embargos, para que fiquem claras as razões para aferir-se grau médio à suposta insalubridade, bem como evidentes os motivos de aplicação das duas legislações, e que se reconheça que a sentença deve ser anulada na parte relativa à fixação do grau de insalubridade.

Não foram ofertadas contrarrazões (f. 115).

É o relato.

VOTO: Juiz Convocado RICARDO VITAL DE ALMEIDA
Relator

De plano, adianto que os embargos declaratórios devem ser rejeitados, porquanto buscam deliberadamente a rediscussão da matéria já conhecida e julgada por esta Corte de Justiça, e não sanar qualquer omissão ou contradição porventura existente no acórdão.

Não há que se falar em contradição, quando da analogia feita às Normas Regulamentares do Ministério do Trabalho e Emprego, nem contradição na aplicação, ao caso concreto, de duas legislações.

O fato é que o Município de Cajazeiras foi condenado a pagar à embargada o adicional de insalubridade a partir de 23 de novembro de 2009, data em que foi publicada a **Lei Municipal n. 1.863/2009**, que dispõe sobre os adicionais de insalubridade, periculosidade e a gratificação por trabalhos com raios-X ou substâncias radioativas.

Posteriormente, em 26 de setembro de 2013, foi publicada a **Lei Municipal n. 2.136/2013**, que revogou expressamente a lei anterior (n. 1.863/2009), dispondo sobre os adicionais de insalubridade, periculosidade e a gratificação por trabalho com raio-X e outras substâncias radioativas, dando outras providências.

Por tal razão, as duas leis municipais devem ser aplicadas, porquanto a lei posterior só poderá ser aplicada a partir da data de sua vigência, em observância ao princípio do *tempus regit actum*.

A Lei n. 1.863/2009 deverá disciplinar o pagamento do adicional de insalubridade entre a sua publicação (23 de novembro de 2009) e a publicação da Lei n. 2.136/2013 (26 de setembro de 2013), quando, a partir de então, o pagamento do referido benefício será regido por esta última legislação.

Por outro lado, não houve contradição alguma no acórdão embargado, que entendeu pela possibilidade de aplicação supletiva da legislação trabalhista federal.

O art. 1º da Lei n. 1.863/2009 autoriza a aplicação supletiva da legislação trabalhista federal, relativa a servidores públicos, sendo, portanto, devido o adicional pretendido durante a vigência da referida legislação com base no que preceitua a Norma Regulamentadora n. 15, do Ministério do Trabalho.

Nesse mesmo sentido já decidiu esta Corte de Justiça¹ em processo originário da Comarca de Cajazeiras, também referente ao mesmo cargo (Enfermeira), em que se aplicou a Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho.

Com relação ao período posterior à vigência da Lei n. 2.136/2013 (26 de setembro de 2013), também se afigura devido o adicional de insalubridade, uma vez que a referida lei, em seu item 1, alínea "b", § 1º do art. 2º, passou a adotar a mesma redação constante do anexo 14 da NR 15 do Ministério do Trabalho, prevendo, em seu próprio texto, as hipóteses em que será devido o adicional de insalubridade, dentre as quais se enquadra a situação da embargada.

No que pertine ao **grau da insalubridade**, embora tenha ficado consignado que era desnecessária a perícia, porquanto "tanto a Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho, como a Lei Municipal n. 2.136/2013, destacam, para o caso em deslinde, a insalubridade em grau médio", **a fixação do percentual de 30% para o período anterior à vigência da Lei n. 2.136/2013 deu-se de forma escorreita.**

¹ Processo n. 0002420-28.2013.815.0131, Relator: Des. JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ, Terceira Câmara Cível, julgado em 30-09-2015).

A Lei Municipal n. 1.863/2009, que dispõe sobre os adicionais de insalubridade, periculosidade e a gratificação por trabalhos com raios-X ou substâncias radioativas, assim estabelece:

Art. 1º. Os servidores do Município, das autarquias e das fundações públicas municipais, da infra-estrutura, auditores fiscais e da saúde perceberão adicionais de insalubridade e periculosidade, nos termos das normas legais e regulamentares pertinentes aos trabalhadores em geral e calculados com base nos seguintes percentuais:

I – vinte, trinta e quarenta por cento, no caso de insalubridade, nos graus mínimos, médios e máximos, respectivamente; [...].

A referida lei, aplicável ao caso no período de sua vigência, estabeleceu que o percentual de 30% (trinta por cento) correspondia ao grau médio. Nesse ponto, a lei não foi omissa, não havendo que se falar em aplicação supletiva de outra norma.

O fato é que o embargante confunde o grau da insalubridade, devidamente previsto na própria Lei n. 1.863/2009, com a aplicação supletiva da legislação trabalhista federal, autorizada por essa mesma legislação, no que tange à descrição das atividades que seriam consideradas insalubres.

A descrição das atividades insalubres diverge da fixação do grau da insalubridade.

No período posterior à vigência da Lei n. 2.136/2013, o adicional deverá ser pago com base nos valores previstos no seu § 2º do art. 2º (R\$ 200,00 – **grau médio** – f. 62).

Por fim, destaco que a sentença deve ser decotada porque deferiu o pagamento do adicional de insalubridade em **grau máximo**, quando o pedido inicial foi de grau médio.

Logo, a sentença não é nula, devendo o tribunal adequar o ato decisório ao que foi requerido na inicial. É o decote do excesso. Não assiste razão ao embargante também nesse ponto.

À vista de tais ponderações, é forçoso concluir que não houve qualquer omissão ou contradição no acórdão embargado, que analisou com exatidão a matéria submetida ao crivo desta Corte de Justiça.

O art. 1.022 do CPC/2015 prevê que os embargos declaratórios são cabíveis para sanar omissão, obscuridade ou contradição que impossibilite a interposição de recursos contra a decisão, diante da dificuldade de compreensão ou mesmo da omissão sobre ponto que deveria ter sido enfrentado.

Ressalte-se, por oportuno, que **não há vício no acórdão** que, dentre várias teses debatidas no feito, escolhe e acolhe uma para prover ou desprover o pedido, sendo desnecessário que o órgão julgador responda a todos os argumentos das partes ou se pronuncie sobre todas as questões propaladas pelo recorrente.

In casu todas as matérias tratadas pelo embargante foram devidamente analisadas, não havendo que se falar em omissão.

Ao contrário do alegado pelo embargante, também não houve contradição no acórdão, uma vez que as conclusões estão em consonância com a fundamentação apresentada no corpo do julgado.

A decisão embargada, afirmo com plena convicção, apreciou a matéria com exatidão e exauriu a função judicante da relação jurídico-processual em análise, não havendo motivo para imputá-la a pecha de omissa, contraditória ou obscura.

Na verdade, a parte embargante busca desconstituir o acórdão prolatado no âmbito deste Órgão Colegiado, pretendendo, além do mero exame dos pressupostos condicionadores da adequada utilização dos embargos de declaração – elementos esses inexistentes no caso *sub judice* – rediscutir a própria matéria que constituiu objeto de cansativa apreciação no julgamento realizado.

O Supremo Tribunal Federal, em reiterados julgados, tem vedado a utilização dos embargos de declaração quando o recorrente, em sede absolutamente inadequada, deseja obter o reexame da matéria que foi correta e integralmente apreciada pelo acórdão impugnado. Vejamos:

Os embargos de declaração destinam-se, enquanto impugnação recursal que são, a sanar eventual obscuridade, dúvida, contradição ou omissão que se verifique no acórdão. Revela-se incompatível com sua natureza e finalidade o caráter infringente que se lhes venha a conferir, com o objetivo, legalmente não autorizado, de reabrir a discussão de matéria já decidida, de forma unânime, pelo Plenário desta Corte.²

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548 – RTJ 94/1167 – RTJ 103/1210 – RTJ 114/351), não justifica – sob pena de disfunção jurídico processual dessa modalidade de recurso – a sua inadequada utilização com o propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório.³

² RTJ 132/1020, Rel. Min. Celso de Mello.

Impende registrar, ademais, que os aclaratórios são meios impróprios para a adequação da decisão ao entendimento do embargante, devendo a parte utilizar-se dos recursos verticais, se entender necessário.

É nesse sentido o entendimento uníssono do STJ, conforme se vê adiante:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REFORMA DO ACÓRDÃO EMBARGADO. I – Os embargos se prestam a sanar omissão, contradição ou obscuridade, não a adequar a decisão ao entendimento do embargante. II – Embargos de declaração rejeitados.⁴

Além disso, ressoa com significativa importância a concepção defendida pelo Superior Tribunal de Justiça de que o órgão julgador não é obrigado a pronunciar-se sobre todas as teses arguidas pelas partes, quando adotar fundamentação lógico-jurídica coerente, apta a viabilizar o exercício da ampla defesa pelas partes. Vejamos:

Não há falar em negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem enfrenta a matéria posta em debate na medida necessária para o deslinde da controvérsia, de forma objetiva e fundamentada. O órgão julgador não está obrigado a se pronunciar acerca de todo e qualquer ponto suscitado pelas partes, mas apenas sobre os considerados suficientes para fundamentar sua decisão.⁵

O órgão julgador, como acentuado pelo entendimento pretoriano, não é obrigado a se pronunciar sobre todos os temas, mas apenas acerca daqueles relevantes e aptos à formação de sua convicção.⁶

Esta Corte firmou compreensão de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todos os pontos abordados pelas partes, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos.⁷

³ EDAGRAG 153.060, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 4.2.94.

⁴ STJ - EDcl na MC 7332/SP - Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro - 3ª Turma - jul. 17.02.2004 – DJU 22.03.2004 p. 291.

⁵ AgRg no Ag 1038673/RS, Rel. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), Terceira Turma, julgado em 04/11/2010, DJe 17/11/2010.

⁶ AgRg no Ag 1232500/SP, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, julgado em 17/08/2010, DJe 06/09/2010.

⁷ AgRg no Ag 1214153/RS, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 05/08/2010, DJe 06/09/2010.

Não cabe ao tribunal, que não é órgão de consulta, responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas deseja, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação futura e profliga o que considera injustiças decorrentes do decisum (...). (EDclREsp 739/RJ, Relator Ministro Athos Carneiro, in DJ 12/11/90).⁸

Diante do exposto, **rejeito os embargos declaratórios.**

É como voto.

Presidiu a Sessão o Excelentíssimo Desembargador **OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO**, que participou do julgamento com **ESTE RELATOR** (Juiz de Direito Convocado, com jurisdição plena, em substituição à Excelentíssima Desembargadora MARIA DAS NEVES DO EGITO DE A. D. FERREIRA) e com o Excelentíssimo Doutor **MIGUEL DE BRITTO LYRA FILHO** (Juiz de Direito Convocado, com jurisdição plena, em substituição ao Excelentíssimo Desembargador ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS).

Presente à Sessão a Excelentíssima Doutora **LÚCIA DE FÁTIMA MAIA DE FARIAS**, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa/PB, 14 de fevereiro de 2017.

Juiz Convocado RICARDO VITAL DE ALMEIDA
Relator

⁸ EDcl no MS 7.387/DF, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, julgado em 26/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 314.