

Decisão Monocrática

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004507-19.2012.815.0251 – Santa Terezinha
RELATORA : Desa. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
APELANTES : Silvana Dias Rodrigues
Tiago Mayard Vieira Moreira
ADVOGADO : Taciano Fontes de Freitas (OAB/PB Nº 9.366)
APELADO : Município de Santa Terezinha - PB
ADVOGADO : Vilson Lacerda Brasileiro (OAB/PB Nº 4201)

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DECLARATÓRIA C/C AÇÃO DE COBRANÇA – SERVIDORES MUNICIPAIS – NECESSIDADE DE LEI ESPECÍFICA INSTITUÍDA PELO ENTE PÚBLICO AO QUAL PERTENÇA O SERVIDOR, A REGULAMENTAR O PAGAMENTO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – INEXISTÊNCIA DESSA ESPÉCIE DE PREVISÃO LEGAL – IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO PLEITO – MATÉRIA SUMULADA NESTA CORTE – MANUTENÇÃO DO *DECISUM* – APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 557, CAPUT, DO CPC-73.

- Nos termos da Súmula 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”.

- Aplicação analógica da Súmula 42 do TJPB aos jardineiros, por serem servidores públicos municipais e, portanto, submetidos ao vínculo jurídico administrativo.

- Restando incontroversa a ausência de Lei local a garantir o pagamento de Adicional de Insalubridade aos ocupantes do cargo de Jardineiro do Município, deve ser mantida a sentença de improcedência do referido pleito.

Vistos, etc.

Trata-se de **Apelação Cível** interposta por **Silvana Dias Rodrigues e Tiago Mayard Vieira Moreira** buscando a reforma da sentença prolatada pelo Juízo da 4ª Vara da Comarca de Patos nos autos da Ação

Declaratória c/c Ação de Cobrança ajuizada pelos ora Apelantes em face do **Município de Santa Terezinha/PB**.

Os Autores, servidores municipais do Município Promovido, exercentes da função de jardineiro, requereram o reconhecimento, pela via declaratória, de que labutam em condições insalubres, em grau médio, desde a data da respectiva nomeação de cada um, e, por fim, o pagamento retroativo do adicional de insalubridade em 20% do valor dos vencimentos, até a data de suas nomeações.

Na sentença vergastada (fls. 61/64-V), a magistrada *a quo* julgou improcedentes os pleitos exordiais.

No seu Recurso Apelatório (fls. 66/69), os recorrentes alegaram que, na condição de jardineiros, *“lidam diariamente com substâncias nocivas à saúde humana, tais como fertilizantes químicos e veneno, agentes químicos que geram direito a percepção do referido adicional em grau máximo conforme trata o ANEXO nº 13 da NR 15”* (fl. 68).

Aduziu também que o município não pode se furtar de garantir o pagamento dos adicionais de insalubridade sob a alegação que o pagamento não pode ser realizado ante a falta de norma disciplinadora da matéria, pois o *“adicional de insalubridade está taxativamente previsto na Lei inerente ao servidor público (ESTATUTO DO SERVIDOR DO MUNICÍPIO DE SANTA TEREZINHA”* (fl. 68).

Contra-arrazoando (fls. 70/79), o Município/Apelado pugnou pela manutenção do *decisum*.

Às fls. 85/88, a Douta Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Anoto, inicialmente, que o caso dos autos é de Apelação Cível interposta contra sentença publicada antes do dia 18 de março de 2016, data de início da vigência do Novo Código de Processo Civil¹, aplicando-se, à espécie, o antigo diploma de 1973, sob pena de malferirem-se os artigos 1º, 14 e 1.046, todos do CPC/2015, além do art. 6º da LINDB e art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

O STJ já teve oportunidade de discorrer sobre o tema, afirmando que, *“em observância ao princípio tempus regit actum, o recurso será regido*

¹ O prazo de *vacatio legis* (art. 1.045 do CPC/2015) foi de um ano, sendo a lei publicada em 17/03/2015. O termo final do prazo contado em ano é dia 17/03/2016. Inclui-se o último dia do prazo na contagem por força do art. 8º, § 1º, da Lei Complementar nº. 95/98, que regula a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis brasileiras. Logo, a entrada em vigor se dá no dia subsequente ao fim do prazo de vacância, qual seja o dia 18/03/2016. Nesse sentido o Enunciado Administrativo nº 1 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão administrativa do dia 2 de março de 2016.

pela norma em vigor ao tempo da publicação da decisão impugnada.”²

Sobre o assunto, vale ainda observar o disposto no **Enunciado Administrativo nº 2**, do Superior Tribunal de Justiça, proclamado em sessão plenária realizada em 02 de março de 2016:

Enunciado Administrativo nº 02: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Feito esse registro, passo à análise do recurso apelatório.

Passando, pois, ao exame da matéria devolvida pelo recurso, registro, de plano, que o debate dispensa maiores delongas, por já ser o tema de amplo conhecimento desta Corte, inclusive com a edição de Súmula a respeito.

A súplica recursal não merece guarida, pois, segundo entendimento sumulado (Súmula 42) desta Corte de Justiça, *“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.”* (grifei).

Tal posicionamento foi firmado no julgamento do Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº 2000622-03.2013.815.0000³, sob o fundamento de que *“a Administração Pública está vinculada ao princípio da legalidade, segundo o qual o gestor só pode fazer o que a lei autoriza.”*

Verberou-se, na oportunidade, que *“após a Emenda Constitucional nº 19/98, o §3º, do art. 39 da CF/88, que faz referência aos direitos sociais estendidos aos servidores públicos, deixou de fazer menção ao inciso XXIII, do art. 7º, daquele mesmo diploma”,* o qual trata do adicional de insalubridade.

Concluiu-se, nessa esteira de raciocínio, que *“o recebimento do mencionado adicional pelos servidores sujeitos ao vínculo jurídico-administrativo depende da existência de Lei Ordinária da instituição ao qual pertençam e conforme estabeleça. Assim, a percepção da referida verba pelos agentes comunitários de saúde depende de lei local regulamentadora, assegurando expressamente àquela categoria o direito ao seu recebimento”,* de forma que *“ausente a comprovação da existência de disposição legal do ente ao qual pertençam, assegurando aos Agentes Comunitários de Saúde a percepção do adicional de insalubridade, não há como se determinar o seu pagamento.”*

Ressalte-se novamente que tal entendimento é aplicado por

² EDcl nos EREsp 1313870/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Corte Especial, DJ de 1.7.2013.

³ TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo nº 20006220320138150000, Tribunal Pleno, Relator Des. José Ricardo Porto, j. em 24-03-2014 - DJPB, 05/05/2014.

analogia às demais categorias de servidores municipais, uma vez que estão submetidos ao vínculo jurídico administrativo.

In casu, resta incontroversa a ausência de Lei local a garantir o pagamento de Adicional de Insalubridade aos ocupantes do cargo de jardineiro do município promovido. Logo, agiu bem a magistrada sentenciante ao julgar improcedente o referido pleito.

Nesse sentido, proclama a jurisprudência desta Corte de Justiça:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. NECESSIDADE DE PREVISÃO EM LEI MUNICIPAL. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA EM INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PRECEDENTES DESTA CORTE. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO APELO.

-Inexistindo lei municipal disciplinando o pagamento de adicional de insalubridade à categoria dos agentes comunitários de saúde, não pode o município ser compelido a conceder esse benefício com base em norma regulamentadora do Ministério do Trabalho.

- 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. (Súmula 42 do TJPB, Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº 2000622-03.2013.815.0000).⁴

CONSTITUCIONAL e ADMINISTRATIVO Apelação cível – Ação de cobrança – Agente comunitário de saúde – Regime jurídico estatutário – Pretensão ao adicional de insalubridade – Direitos Sociais – Art. 7º c/c o art. 39, § 3º, CF/88 – Ausência de previsão constitucional – Princípio da legalidade – Art. 37, “caput”, CF/88 – Lei local – Necessidade – Súmula 42 do TJPB – Existência – Não comprovação – Afronta ao princípio da legalidade – Art. 37, “caput”, CF/88 – Pagamento – Impossibilidade – Precedentes dos Tribunais Superiores e desta Corte de Justiça – Artigo 557, “caput”, do CPC – Seguimento negado.

– “Aplica-se aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º, IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX, podendo a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir.” (art. 39, §3º, CF/88).

– Não havendo previsão expressa na Carta Magna quanto ao direito dos servidores públicos civis perceberem adicional de insalubridade, essa possibilidade encontra óbice no princípio da legalidade administrativa, que está previsto no “caput” do art. 37 da CF/88, segundo o qual, ao contrário do particular que pode realizar tudo aquilo que não é proibido

⁴ TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo nº 00018334520098150131 - Relator Des. José Ricardo Porto, j. em 20/11/2014 - DJPB, 21/11/2014.

pelo ordenamento jurídico, deve o administrador cumprir e realizar tudo aquilo que a lei determina que seja feito.

– Para o Supremo Tribunal Federal, como não há na Constituição da República preceito que determine expressamente o pagamento de adicional de insalubridade a servidores públicos civis, este só poderá ser concedido se houver previsão em lei.

– Conforme a súmula 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. (...).⁵

Com efeito, estando a sentença recorrida em consonância com entendimento dominante deste Egrégio Tribunal, prescinde-se da análise do Recurso Apelatório pelo órgão colegiado, sendo possível a negativa de seguimento prevista no art. 557, *caput*, CPC-73

Face ao exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao Apelo, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC-73.

P.I.

João Pessoa, 02 de fevereiro de 2017.

Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
Relatora

G/09

⁵ TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00019027720098150131, Relator Des. Abraham Lincoln da C. Ramos, j. em 27/11/2014, DJPB, 02/12/2014.