



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba
Gabinete da Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti

Acórdão

AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002370-13.2009.815.0981
RELATORA : Desa. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
AGRAVANTE : Maria do Socorro Barbosa Clementino
ADVOGADO : Marcos Antônio Inácio da Silva – OAB/PB 4007
AGRAVADO : Município de Queimadas
ADVOGADO : Márcio Maciel Bandeira – OAB/PB 10101

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE COBRANÇA – AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE – MUNICÍPIO DE QUEIMADAS – ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA A REGULAMENTAR O PAGAMENTO DO BENEFÍCIO – PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA NORMA REGULAMENTADORA – APLICAÇÃO ANALÓGICA DAS NORMAS TRABALHISTAS – IMPOSSIBILIDADE – MATÉRIA SUMULADA NESTA CORTE – ENUNCIADO Nº 42 – AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS NOVOS CAPAZES DE MODIFICAR OS FUNDAMENTOS JURÍDICOS ADOTADOS – AGRAVO DESPROVIDO.

- 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.”

- Havendo lei regulamentadora do adicional de insalubridade no Município a que é vinculado o agente comunitário de saúde, não há que se falar, no que concerne ao período anterior à vigência da norma citada, em aplicação analógica da Norma Regulamentadora 15 do Ministério do Trabalho e Emprego, afastando-se a incidência dos arts. 4º e 5º da LINDB e art. 140 do CPC, porquanto, na seara administrativa, prevalece a irradiação do princípio da legalidade (art. 37, caput, da CF/88), de modo que a Administração Pública tem sua atuação adstrita ao que a Lei determina.

- Ausentes novos argumentos aptos a alterar as conclusões do julgado recorrido, o desprovemento do agravo interno se impõe.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acima identificados:

ACORDA a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**.

RELATÓRIO

Trata-se de **Agravo Interno** interposto por Maria do Socorro Barbosa Clementino contra a decisão monocrática de fls. 576/582 que, nos autos da Ação de Cobrança ajuizada pela agravante em face do Município de Queimadas, deu parcial provimento à remessa necessária e ao apelo interposto pela autora/agravante, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC/1973 c/c Súmula 253 do STJ, tão somente para corrigir o cálculo dos consectários legais e para condenar o Município/agravado ao pagamento das férias não gozadas, de forma simples, acrescidas do terço constitucional, no período de 2004 a 2007 e ao 13º salário proporcional pertinente ao ano de 2004, tudo se respeitando a prescrição quinquenal, que fulminou os pleitos anteriores a 22 de abril de 2004, extirpando da sentença de primeiro grau a determinação de pagamento de quaisquer outras verbas.

Nas razões deste agravo interno (fls. 584/586), a agravante aduziu haver norma que garante o pagamento do adicional de insalubridade aos servidores municipais (artigo 51, IV, do Estatuto dos Servidores do Município de Queimadas e Lei nº 159/2009). Assim, somente no que pertine ao percentual a ser aplicado no período anterior à Lei Municipal nº 159/2009 deveria ser aplicada, por analogia, a NR-15 do MTE para fixação do *quantum* devido, consoante exegese extraída dos arts. 7º, XXIII da CF/88, 4º e 5º do Decreto-Lei nº 4.657/1942 e 140 do CPC.

Pugnou pelo exercício do juízo de retratação ou, caso mantido o *decisum*, que o recurso seja levado ao órgão colegiado, a fim de se reconhecer procedente o pleito relativo ao pagamento do adicional de insalubridade.

Intimado, o agravado não apresentou contrarrazões ao Agravo Interno, consoante certidão de fl. 590.

VOTO

Insurge-se, a agravante, unicamente no que diz respeito ao **adicional de insalubridade**, defendendo a tese de que a ausência de norma específica não pode ser óbice ao reconhecimento do seu direito à percepção da referida verba.

Nesse ponto, a sentença de primeiro grau aduziu que “o pagamento do adicional de insalubridade de 20% do salário-mínimo somente

encontra respaldo legal ... no período de 01/01/2009 (início da vigência efetiva da Lei Municipal n.º 159/09) a 22/04/2009 (data do ajuizamento da ação)...”. (fls. 547/548)

Mantendo o entendimento firmado na sentença, a decisão monocrática de fls. 576/582, ora agravada, expressou que 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*”. Ressalte-se, por oportuno, que no julgamento da remessa necessária foi determinada a exclusão do pagamento da verba supracitada (adicional de insalubridade relativo ao período de 01.01.2009 a 22.04.2009), pois já havia prova da quitação nos autos.

Inconformada, a demandante/apelante interpôs agravo interno, argumentando haver norma que garante o pagamento do adicional de insalubridade aos servidores municipais (artigo 51, IV, do Estatuto dos Servidores do Município de Queimadas e Lei nº 159/2009). Assim, somente no que pertine ao percentual a ser aplicado no período anterior à Lei Municipal nº 159/2009 deveria ser aplicada, por analogia, a NR-15 do MTE para fixação do *quantum* devido, consoante exegese extraída dos arts. 7º, XXIII da CF/88, 4º e 5º do Decreto-Lei nº 4.657/1942 e 140 do CPC.

Tal argumento, contudo, não merece prosperar.

A autora/agravante é servidora pública estatutária (fl. 12), regime jurídico no qual a concessão de benefícios depende de expressa previsão legal em atenção ao princípio constitucional-administrativo da legalidade, conforme ensina o professor Edmir Araújo Netto, em sua obra “Curso de Direito Administrativo”, *in verbis*:

“O regime estatutário significa, basicamente, que, ao tomar posse (aceitação) e entrar em exercício (incorporação), o funcionário público nomeado já encontra uma situação jurídica previamente definida, que focaliza seus direitos, deveres, condições de trabalho, normas disciplinares, vencimentos, vantagens, enfim, um completo regime jurídico assim estatuído (...) por lei, e que, a não ser dessa forma, não pode ser modificado nem com a concordância da Administração e do funcionário, pois são normas de ordem pública, não derogáveis”¹. (Grifei).

Em relação ao adicional de insalubridade, é imprescindível para a sua concessão que o respectivo ato normativo estabeleça quais atividades são consideradas insalubres e seus respectivos percentuais, já que não cabe ao Poder Judiciário se imiscuir na função do legislador ou do administrador, para definir se a atividade é insalubre e em que percentual deve ser pago o adicional pleiteado.

¹ARAÚJO, Edmir Netto de. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 258.

Considerando-se, pois, que a Lei nº 159/2009, regulamentadora da concessão do adicional de insalubridade aos agentes comunitários de saúde do Município de Queimadas, somente começou a produzir efeitos em 1º de janeiro de 2009, resta inviável o deferimento do pagamento do referido adicional em período anterior à edição da norma regulamentadora, não sendo cabível a aplicação do artigo 51, IV, do Estatuto dos Servidores do Município de Queimadas, eis que tal dispositivo se limita a prever, genericamente, que *“além do vencimento e das vantagens previstas nesta Lei, serão deferidos aos servidores as seguintes gratificações e adicionais: IV – adicional pelo exercício de atividades insalubres, perigosas ou penosas”*.

Tal entendimento, como já dito, encontra-se sumulado neste Egrégio Tribunal, *in verbis*:

Súmula 42/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.

A sobredita súmula firmou o entendimento de que o pagamento do adicional de insalubridade depende da edição de lei regulamentadora do ente ao qual pertencer o servidor público.

Ademais, cabe transcrever trecho do voto condutor do Incidente de Uniformização, ao mencionar 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.”*²

A Constituição Federal, em seu art. 7º, XXIII, estabelece:

CF/88. 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;

Esse comando constitucional, contudo, não garante à promovente o adicional postulado.

É que, embora vários dos benefícios trabalhistas previstos no art. 7º da CF sejam assegurados a todos os trabalhadores (públicos e privados), independentemente do regime jurídico regulador de seu cargo, como, por exemplo, o décimo terceiro salário, o terço de férias, o repouso semanal remunerado, dentre outros, por outro lado, algumas das garantias previstas

² TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 20006220320138150000, Tribunal Pleno, Relator Des. José Ricardo Porto, j. em 24-03-2014.

nesse mesmo dispositivo (art. 7º da CF/88) são inerentes, apenas, aos trabalhadores celetistas, não podendo ser estendidas aos servidores públicos estatutários, antes da edição de lei específica que preveja sua concessão para o respectivo cargo.

O dispositivo que faz essa diferenciação – ao especificar os benefícios devidos aos servidores ocupantes de cargos públicos – é o art. 39, § 3º, da própria Constituição Federal, *in verbis*:

CF/88. Art. 39. Omissis

§ 3º 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.

Da leitura do artigo, verifica-se que somente os direitos previstos naqueles incisos taxativamente elencados (**IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX**) é que são automaticamente estendidos aos **ocupantes de cargos públicos**, ficando a concessão dos benefícios dos demais incisos do art. 7º na dependência de lei específica que os institua, consoante previsão da parte final do mesmo dispositivo.

Trazendo-se essas premissas para o caso dos autos, percebe-se que o inciso **XXIII** do art. 7º – que trata do **adicional de insalubridade** – não está previsto no referido § 3º do art. 39 da CF/88, razão pela qual a autora/agravante – servidora pública estatutária – só faz jus a esse benefício a partir do momento em que haja lei instituindo o pagamento dessa verba para o seu cargo.

Noutro giro, não há que se falar em aplicação analógica da Norma Regulamentadora 15 do Ministério do Trabalho e Emprego, afastando-se a incidência dos arts. 4º e 5º da LINDB e art. 140 do CPC, porquanto, na seara administrativa, prevalece a irradiação do princípio da legalidade (art. 37, *caput*, da CF/88), de modo que a Administração Pública tem sua atuação adstrita ao que a Lei determina.

Assim, não merece reparos a decisão recorrida, a qual em consonância com entendimento sumulado nesta Egrégia Corte, reconheceu que a agravante apenas possui direito à percepção do adicional de insalubridade após a edição da lei regulamentadora pelo ente a que é vinculada.

Face ao exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao presente agravo interno.

É como voto.

Presidiu a sessão a Exm^a.Sr^a. Des^a. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti. Participaram do julgamento, além da Relatora, eminente Des^a. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti, o Exm^o. Des. José Ricardo Porto e o Des. Leandro dos Santos. Presente à sessão a Exm^a. Dr^a. Janete Maria Ismael da Costa Macedo, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Cível “Desembargador Mário Moacyr Porto” do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em 31 de janeiro de 2017.

Desa Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
RELATORA

G/08