



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

ACÓRDÃO

APELAÇÕES CÍVEIS Nº 0000215-17.2013.815.0231.

Origem : 1ª Vara da Comarca de Mamanguape.

Relator : Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.

01 Apelante: Elizângela Cordeiro da Silva.

Advogado : Marcos Antônio Inácio da Silva (OAB/PB nº 4007) e outros.

02 Apelante: Município de Itapororoca.

Advogado : Brunno Kleberson de Siqueira Ferreira (OAB/PB 16.266).

Apelado : Os mesmos.

**APELAÇÃO CÍVEL DA PARTE AUTORA.
AÇÃO DE COBRANÇA. PISO SALARIAL DO
MAGISTÉRIO. INOVAÇÃO RECURSAL. CO-
NHECIMENTO PARCIAL. PRELIMINAR DE
CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA.
AUSÊNCIA DE OPORTUNIZAÇÃO PELO JUÍ-
ZO *A QUO* DE PRODUÇÃO PROBATÓRIA.
JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE, FUN-
DAMENTADO NA AUSÊNCIA DE PROVA DE
FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO AUTO-
RAL. CERCEAMENTO CONFIGURADO. NU-
LIDADE DA SENTENÇA.**

- “Esta Corte já firmou posicionamento no sentido de que configura o cerceamento de defesa a decisão que conclui pela improcedência do pedido por falta de prova e julga antecipadamente a lide”. (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 913.165/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, DJe 21/10/2016).

- Outrossim, no instante da abertura da instrução processual, ainda que de cunho eminentemente documental, caberia ao juízo *a quo* ter apreciado o pedido no sentido de que fosse determinada a juntada de documentos da parte promovente que se encontravam em poder do ente demandado, na forma do art. 399 do Código de Processo Civil de 1973 então vigente. Sendo tais provas manifestamente imprescindíveis para a

verificação do possível direito autoral, revela-se configurado o cerceamento de defesa.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, conhecer parcialmente do apelo da parte autora e, na parte conhecida, **ACOLHER** a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora e julgar prejudicado o recurso do município, nos termos do voto do relator.

Trata-se de **Apelações Cíveis** interpostas por **Elizangela Cordeiro da Silva** e pelo **Município de Itapororoca** contra sentença (fls. 108/114), proferida pelo Juízo da 1ª Vara da Comarca de Mamanguape que, nos autos da “Ação Ordinária de Cobrança” ajuizada em face do primeiro apelante, julgou parcialmente procedentes os pedidos autorais.

Na peça de ingresso (fls. 02/08), a autora relatou ser servidora da edilidade demandada, exercendo a função de professora municipal, destacando que, desde o advento da Lei nº 11.738/2008, faz *jus* ao piso salarial profissional nacional. Asseverou que o ente promovido não vem pagando corretamente o piso nacional dos profissionais do magistério público de educação básica, pois, com o fim de atingir o patamar mínimo, agrega ao salário-base outras vantagens.

Relatou, ainda, não ter recebido os salários de janeiro, fevereiro, março e abril de 2010; janeiro, fevereiro e março de 2011; janeiro e fevereiro de 2012, além dos terços de férias dos anos de 2010 e 2011.

Ao final, pugnou pela condenação da edilidade ao pagamento das verbas indicadas, bem como *“de todas as diferenças salariais vencidas desde janeiro de 2009 e vincendas, tendo como parâmetro o piso legal nacional, com as devidas correções monetárias, incidência de juros e os devidos reflexos no: 13º salário, férias, recolhimentos previdenciários”*.

Contestação apresentada (fls. 76/85), aduzindo que, embora a autora exercesse o labor de regente de ensino, não detinha a qualificação mínima exigida pelo §2º do art. 2º da Lei 11.738/08 para a percepção do piso nacional do magistério.

Reconvenção apresentada pela edilidade, pugnando pela condenação da reconvinada ao pagamento, em dobro, dos valores indevidamente cobrados.

Contestação à reconvenção apresentada (fls. 106/106v).

Sobreveio, então, sentença de procedência parcial (fls. 108/114), nos seguintes termos:

“Ante o exposto, julgo procedente, em parte o pedido inaugural, conforme art. 269, I, pelo que condeno o promovido ao pagamento dos seguintes títulos, conforme lei municipal de salários da época, mas vantajosa para o servidor: a) salário retido de de

fevereiro de 2010; b) salários retidos de janeiro e fevereiro de 2011; c) salário retido de fevereiro de 2012; d) férias não gozadas, correspondente a um mês de salário regular, a título indenizatório, como forma de evitar o enriquecimento da Administração Pública, acrescidas de 1/3 de férias do período de 2010 e 2011, tudo conforme vencimento da época, retidos os valores referentes aos descontos obrigatórios. Os demais pedidos do autor são improcedentes. Improcedente é também a reconvenção”.

Inconformada, a demandante interpôs Recurso Apelatório (fls. 116/124), alegando, preliminarmente, o cerceamento de defesa, posto que “*os autos não estavam aptos para julgamento, ou seja, estavam ausentes alguns documentos necessários para o deslinde da causa, quais sejam: as fichas financeiras de janeiro de 2009 a junho de 2011, declaração do Município apelado com a informação da carga horária laborada pela parte apelante intra e extraclasse, além de declaração atual do Município atestando o cargo, a classe, o nível e a carreira da parte apelante*”.

No mérito, trata a respeito do afastamento da proporcionalidade aplicada pelo Plano de Cargos, Carreiras e Remunerações – PCCR, porquanto em nítida afronta ao preconizado no § 4º, do art. 2º, da Lei Federal nº 11.738/2008. Outrossim, requer que a sua carga horária seja reconhecida como sendo de 34 horas semanais.

Neste contexto, pugna pelo provimento do recurso, a fim de que: a) seja afastada a proporcionalidade aplicada pelo PCCR Municipal, reconhecendo a jornada de trabalho do autor como sendo de 34 (trinta e quatro) horas semanais; b) seja declarada a ilegalidade do art. 35 da Lei Municipal 296/2010, e, por fim, para que c) seja o município condenado ao pagamento das diferenças salariais com base na jornada de 34 horas semanais e na remuneração global, no período compreendido entre 01/01/2009 a 26/04/2011; e a partir de 27/04/2011, com base vencimento da parte autora, determinando, ainda, a respectiva implantação em seu contracheque.

Por sua vez, o Município de Itapororoca também apresentou Recurso Apelatório (fls. 126/137), arguindo a preliminar de vício extra-petita, uma vez que “*o juízo de base condenou o apelante ao pagamento de indenização por férias não gozadas, pedido esse que não foi formulado pelo apelado*”.

No que tange às verbas salariais, o Município alega que estas foram devidamente adimplidas, nos termos das fichas funcionais juntadas aos autos. Nestes termos, sustenta que o autor buscou em juízo a condenação da edilidade por verbas já pagas, de maneira que deve ser condenado em litigância de má-fé.

Por fim, trata a respeito da fixação dos juros e correção monetária, defendendo que estes deveriam ter sido aplicados com base exclusivamente nos índices oficiais da caderneta de poupança.

Contrarrazões apresentadas pela parte autora (fls. 155/155v).

O Município de Itapororoca também apresentou contrarrazões, arguindo, preliminarmente, a inovação recursal e a impossibilidade jurídica do pedido quanto aos vencimentos anteriores a 27 de abril de 2011. Ao final, pugna pela improcedência da insurgência recursal.

O Ministério Público, por meio de sua Procuradoria de Justiça, requereu o prosseguimento do feito sem manifestação meritória (fls. 193).

Intimada para se manifestar a respeito das preliminares suscitada em contrarrazões, a parte autora deixou o prazo escoar *in albis*.

É o relatório.

VOTO.

Tendo a decisão sido publicada quando da vigência do Código de Processo Civil de 1973, com base nos requisitos deste deve ser realizado o juízo de admissibilidade recursal.

E mais, consoante Enunciado Administrativo nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *“somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC”*.

- Do Juízo de Admissibilidade

Inicialmente é de se destacar que o apelo da parte autora contém nítida inovação recursal.

Isso porque, embora contido em sede de recurso apelatório, o pedido de afastamento da proporcionalidade aplicada pelo Plano de Cargos, Carreiras e Remunerações – PCCR, para que se reconheça a carga horária trabalhada pela parte autora como sendo de 34 horas semanais, bem como o pleito de declaração da ilegalidade do artigo 35 da Lei Municipal n 296/2010, não foram questionadas na petição inicial, e, tampouco, abordado na decisão recorrida, configurando, hipótese de inovação de tese recursal, proibida em nosso ordenamento jurídico.

Assim sendo, percebe-se clara a inovação quanto aos citados argumentos lançados na apelação da promovente, em manifesto descompasso com o objeto da demanda, devidamente delimitado na petição. Em tal contexto, verifica-se, pois, impossibilidade de conhecimento dos referidos pleitos.

Acerca da inovação recursal, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery lecionam:

“Proibição de inovar. Por 'inovação' entende-se todo

elemento que pode servir de base para a decisão do tribunal, que não foi argüido ou discutido no processo, no procedimento de primeiro grau de jurisdição (Fasching, ZPR², n. 1721, p. 872). Não se pode inovar no juízo de apelação, sendo defeso às partes modificar a causa de pedir ou o pedido (nova demanda). (...). O sistema contrário, ou seja, o da permissão de inovar no procedimento da apelação, estimularia a deslealdade processual, porque propiciaria à parte que guardasse suas melhores provas e seus melhores argumentos para apresentá-los somente ao juízo recursal de segundo grau. (...). (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7^a ed., Editora Revista dos Tribunais: São Paulo, nota 2 ao art. 517, 2003, pág. 887/888.).

Em face do exposto, ante a verificação de inovação recursal em parte dos argumentos apresentados pela autora/recorrente, **CONHEÇO PARCIALMENTE da Apelação da demandante**, passando a análise da preliminar arguida.

- Da preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora

Como relatado, a apelante alega que houve nulidade absoluta na sentença impugnada sob o argumento de que o juízo de primeiro grau inobservou o devido processo legal, não lhe tendo oportunizado à produção da prova, bem como por não ter apreciado o pedido, formulado em sede de exordial, no sentido de que fosse determinada *“a juntada dos documentos da parte promovente que se encontram em poder da promovida, na forma do art. 399 do CPC, a exemplo de ficha financeira, leis municipais, contracheques, etc”*.

Pois bem, cumpre registrar, de antemão, que merece acolhimento a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa, não sendo necessária grande divagação acerca de sua ocorrência.

Isso porque, a despeito do juízo não ter facultado às partes o direito de produzir provas, fundamentou a sua sentença no fato de que a autora *“não comprovou o fato constitutivo do seu direito, no sentido de que eventualmente houvesse recebido importância inferior ao piso nacional do magistério”*.

Ora, a partir de momento em que o magistrado condutor do processo considera estar a causa apta a julgamento por antecipação, sem a produção probatória pelas partes, e, ao mesmo tempo, julga o feito improcedente por ausência de prova, revela-se patente uma violação ao contraditório, sobretudo em sua faceta constitucional de efetiva participação dos litigantes.

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado a respeito do tema, vejamos:

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRECEDENTES. NÃO PROVIMENTO.

1. Esta Corte já firmou posicionamento no sentido de que configura o cerceamento de defesa a decisão que conclui pela improcedência do pedido por falta de prova e julga antecipadamente a lide.

2. Agravo interno a que se nega provimento”.

(STJ, AgInt no AREsp 913.165/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 21/10/2016).

Ademais, no caso em concreto, houve outro equívoco no juízo cognitivo realizado em primeiro grau. Com efeito, no instante da abertura da instrução processual, ainda que de cunho eminentemente documental, caberia ao juízo singular ter verificado o pedido no sentido de que fosse determinada *“a juntada dos documentos da parte promovente que se encontram em poder da promovida, na forma do art. 399 do CPC, a exemplo de ficha financeira, leis municipais, contracheques, etc”*, provas estas, frise-se, manifestamente imprescindíveis para a verificação do possível direito autoral.

Reconhecendo a nulidade por cerceamento de defesa, este Egrégio Tribunal tem julgado demandas análogas à presente, consoante se infere do seguinte aresto:

“APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. PISO SALARIAL. MAGISTÉRIO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. VERIFICAÇÃO. PLEITO EXORDIAL DE INTIMAÇÃO DO MUNICÍPIO PARA APRESENTAR DOCUMENTOS FUNCIONAIS DA AUTORA (ART. 399, DO CPC/1973). AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO. SENTENÇA IMPROCEDENTE. NULIDADE. PROVIMENTO DO APELO. - De acordo com o teor do artigo 399, do CPC/1973, vigente à época do petitório vestibular; "O juiz requisitará às repartições públicas em qualquer tempo ou grau de jurisdição: [...] as certidões necessárias à prova das alegações das partes; [...] os procedimentos administrativos nas causas em que forem interessados a União, o Estado, o Município, ou as respectivas entidades da administração indireta". - Assim, em tendo o polo promovente formulado, na exordial, pleito para que seja "determinada a juntada dos documentos da parte promovente que se encontram em poder da promovida, na forma do art. 399 do CPC, a exemplo de ficha financeira, leis municipais, contracheques, etc", a ausência de apreciação do mesmo, com conseqüente julgamento antecipado da lide, pela improcedência, configura inequívoco cerceamento de

defesa, devendo, pois, o decisum ser anulado, com consequente regularização da instrução processual”. (TJPB, Processo Nº 0000575-03.2012.815.0581, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator: DES. JOÃO ALVES DA SILVA, j. em 12-12-2016).

Ante o exposto, conheço parcialmente do apelo da parte autora, e, na parte conhecida, **ACOLHO** a preliminar de cerceamento de defesa para **ANULAR** a sentença recorrida, devendo o feito retornar ao juízo *a quo* para que dê regular prosseguimento ao feito, oportunizando a produção probatória pelas partes. Outrossim, reputo prejudicado o apelo da edilidade.

É COMO VOTO.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho e o Exmo Dr. Tércio Chaves de Moura, juiz convocado, com jurisdição plena, em substituição ao Exmo Des. Luíz Silvio Ramalho Júnior. *Presente ao julgamento, o Exmo. Dr. Rodrigo Marques da Nóbrega , Procurador de Justiça.* Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa 10 de julho de 2018.

Oswaldo Trigueiro do Valle Filho
Desembargador Relator

