



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

ACÓRDÃO

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES CÍVEIS
PROCESSO Nº 0001434-89.2011.815.0181.

Origem : 4ª Vara da Comarca de Guarabira.

Relator : Juiz de Direito Convocado Miguel de Britto Lyra Filho.

01 Apelante: *José da Penha Alves Júnior.*

Advogado : *José Alberto E. da Silva.*

02 Apelante: *Município de Guarabira.*

Procurador: *Jáder Soares Pimentel e outros.*

Recorrente : *José da Penha Alves Júnior.*

Advogado : *José Alberto E. da Silva.*

Recorrido : *Município de Guarabira.*

Procurador : *Jáder Soares Pimentel e outros.*

APELAÇÕES CÍVEIS E REEXAME NECESSÁRIO. COBRANÇA. PLEITO JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE. AGENTE DE COMBATE AS ENDEMIAS. MUNICÍPIO DE GUARABIRA. QUINQUÊNIOS. PREVISÃO LEGAL. LEI ORGÂNICA MUNICIPAL. CABIMENTO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. VANTAGEM INSTITUÍDA DE FORMA GENÉRICA PELA LEI ORGÂNICA MUNICIPAL. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA. REGULAMENTAÇÃO A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI Nº 774/07. BENESSE DEVIDA A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI REGULAMENTADORA. TERÇO DE FÉRIAS. ADIMPLEMENTO NÃO COMPROVADO PELO MUNICÍPIO. PAGAMENTO DEVIDO. INDENIZAÇÃO PELO NÃO RECOLHIMENTO DO PIS/PASEP. DESCABIMENTO. CADASTRAMENTO EFETUADO PELA EDILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA OMISSÃO DO ENTE QUANTO AOS DEPÓSITOS. SALÁRIO FAMÍLIA. VERBA DEVIDA A PAR-

TIR DO CADASTRO DO FILHO COMO DEPENDENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO NOS MESES ANTERIORES. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS.

- Como é cediço, os Municípios possuem competência constitucionalmente garantida para fixar e alterar a remuneração de seus servidores, bem como organizar o quadro e a carreira de seus órgãos, consoante o disposto no art. 39 da Carta Magna, observando, para tal, as regras hierarquicamente superiores, tais como as Constituições Estadual e Federal.

– No que interessa à espécie, da análise da Lei Orgânica do Município de Guarabira, datada de 5 de abril de 1990, infere-se que o adicional por tempo de serviço restou devidamente garantido aos servidores públicos municipais, conforme preleciona o art. 51, inciso XVI, da referida lei.

– Por força da ausência de previsão normativa no art. 39, § 3º, da Constituição da República, os servidores públicos não fazem *jus*, de forma automática, ao adicional de insalubridade, mostrando-se necessária interposição legislativa para que essa garantia a eles se estenda.

– A Lei Orgânica do Município de Guarabira, apesar de dispor acerca da possibilidade de concessão do adicional de insalubridade, não prevê todos os elementos necessários para o seu deferimento, sendo, pois, norma de eficácia limitada, sem aplicabilidade imediata.

– Somente a partir da edição da Lei Municipal nº 774/07, que cria os cargos públicos de agente comunitário de saúde e agente de combate a endemias, devido é o adicional pelo desempenho de atividade insalutífera.

– O direito às férias anuais remuneradas com pelo menos um terço a mais do salário normal é assegurado pela Carta Magna em seu art. 7º, inc. XVII, sendo que tal direito foi expressamente estendido aos servidores públicos, nos termos do art. 39, § 3º, da Lei Maior.

– O Ente Municipal possui a obrigação de depositar os valores referentes ao PIS/PASEP em

benefício do servidor público que presta serviços a seu favor, a teor do que determina a Medida Provisória nº 665/2014, que regula a concessão e o pagamento do abono previsto no art. 239, parágrafo 3º, da Constituição Federal.

- Restou incontroverso que o requerente presta serviços ao Município, tendo sido cadastrado no referido programa. Ocorre que inexistente comprovação nos autos que o demandado tenha dado causa ao não pagamento do referido benefício ou que não tenha efetuado o depósito dos valores, de modo que indevido a indenização.

- O salário família é devido ao servidor que tenha filho com, no máximo, quatorze anos de idade, a partir de seu cadastramento como dependente, sendo incabível, portanto, nos meses anteriores.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em sessão ordinária, negar provimento à remessa e aos apelos, nos termos do voto do relator, unânime.

Trata-se de **Reexame Necessário e Apelações Cíveis** interpostas por **José da Penha Alves Júnior** e pelo **Município de Guarabira**, desafiando sentença proferida pelo Juiz de Direito da 4ª Vara da Comarca de Guarabira nos autos da Ação Ordinária de Cobrança c/c Obrigação de Fazer.

O autor ajuizou a demanda em desfavor do Município réu, afirmando, em síntese, que exerce a função de Agente de Combate as Endemias, desde fevereiro de 2005. Contudo, asseverou ter deixado de usufruir alguns direitos que entende devidos, tais como férias, acrescidas do terço constitucional; quinquênio; pagamento de indenização pelo não cadastramento e não recolhimento ao programa PASEP; pagamento de adicional de insalubridade e salário-família. Pleiteou, pois, o pagamento das referidas verbas.

Devidamente citado, o Ente Municipal apresentou contestação (fls. 41/50), alegando, preliminarmente, a prescrição bienal e quinquenal. No mérito, defende que não é devido o terço constitucional de férias, em virtude de ausência de pedido administrativo. Ainda, argumenta que o adicional por tempo de serviço vem sendo pago pela edilidade municipal.

Seguindo suas argumentações, assevera a impossibilidade de pagamento do PASEP, uma vez que somente é devido quando o servidor estiver cadastrado há pelo menos 5 anos. Aduz que incabível o pagamento de adicional de insalubridade por ausência de lei específica.

Finalmente, afirma que, em caso de condenação, os juros e correção monetária devem ser fixados com base no art. 1º-F, da Lei nº

9.494/1977, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, assim como deve ser aplicada a sucumbência recíproca.

Réplica impugnatória (fls. 82/83).

Audiência preliminar realizada, mas as partes não transigiram (fls. 95), oportunidade na qual a parte autora requereu a produção de prova pericial, ao passo que o demandado pugnou pelo julgamento antecipado da lide.

Pedido de realização de perícia indeferido (fls. 100/105).

Decidindo a querela, o magistrado de primeiro grau julgou parcialmente procedentes os pedidos autorais, consignando os seguintes termos na parte dispositiva (fls. 168/181):

*“Por todo o exposto, julgo procedente, em parte, a pretensão requerida na inicial e, em consequência, determino que o promovido implante, com base apenas no vencimento básico do cargo exercido pelo autor, o adicional por tempo de serviço, na modalidade quinquenal, observado o percentual de 9% (nove por cento), com incidência a partir de 14.05.2014. Ato seguinte, condeno o demandado a pagar à autora os valores relativos aos quinquênios até a sua devida implantação, observando-se o percentual acima reportado, a contar de 14.05.2014. Entretanto, no período anterior a referida data, serão aplicadas as regras de incidência dos quinquênios disciplinadas no art. 51, XVI, da Lei Orgânica Municipal, tudo no limite do prazo prescricional quinquenal do art. 1º do Decreto nº 20.910/32, no período que antecedeu ao ajuizamento desta demanda. **Condeno, ainda, o promovido a pagar ao promovente os terços de férias requeridos na inicial (subitem 2.11.3), com base na remuneração (vencimentos e vantagens de cargo) vigente no mês posterior ao do término de cada período aquisitivo, pois, no encarte processual, não há comprovação que referidas férias foram usufruídas. Condeno, também, o demandado a pagar ao demandante o adicional de insalubridade, no percentual de 15% (quinze) por cento sobre o seu vencimento básico, por força do art. 3º, III, da LM nº 777/07, no período de 21.12.2007 a 31.05.2008, pois o referido adicional foi implantado a partir do mês de junho de 2008 (fls. 29, 68 e 142).***

No mais, referidos valores ficam acrescidos de juros de mora, a partir da citação, no percentual aplicável à caderneta de poupança, pois referido ato

processual ocorreu após a nova redação dada pela Lei nº 11.960/09 ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Já a correção monetária, incidente a partir do vencimento de cada parcela devida, será calculada com base no IPCA. Nesse sentido, atual jurisprudência do STJ: AgRg nos Edcl no AREsp n. 514.278/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 14.10.2014.

No caso em apreço, houve sucumbência recíproca. Portanto, os honorários advocatícios – arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação – ficam compensados na forma do art. 21, caput, do CPC c/c a Súmula n. 306/STJ. De outro lado, também ficam divididas as custas, mas com a isenção prevista no art. 12 da lei n. 1.060/50, no que tange ao autor (beneficiário da gratuidade processual), e a isenção disciplinada no art. 29 da Lei Estadual n. 5.672/92, em relação à parte demandada (Faz. Pública Municipal)”. (fls. 180/181 – negrito no original).

Inconformado, o promovente interpôs Recurso de Apelação (fls. 183/186), pugnando pela reforma parcial da sentença no sentido de lhe ser concedido o direito ao pagamento de salário-família e do PASEP.

Irresignado, o Ente Municipal também aviou Recurso Apelatório (fls. 187/193), aduzindo que incabível o pagamento do terço constitucional de férias, em razão da ausência de gozo pelo servidor. Também defende o descabimento do adicional de insalubridade, tendo em vista a inexistência de regulamentação específica da matéria. Finalmente, argumenta que o adicional por tempo de serviço vem sendo pago, conforme fichas financeiras anexadas aos autos.

Contrarrazões apresentadas pelos litigantes (fls. 195/199 e 200/206).

A Procuradoria de Justiça, através da Dra. Lúcia de Fátima M. de Farias, opinou pelo prosseguimento do recurso, sem manifestação no mérito (fls. 211).

É o relatório.

VOTO.

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos interpostos, passando à análise conjunta dos apelos e do reexame necessário, em virtude do entrelaçamento das insurgências.

A controvérsia a ser apreciada pela instância revisora consiste em saber se o autor, servidor público ocupante do cargo de Agente de Combate as Endemias, tem direito ao adicional de insalubridade, ao adicional por tempo

de serviço, ao pagamento de indenização pela ausência de inscrição e recolhimento do PASEP, ao terço constitucional de férias e, ainda, ao salário-família.

- Do adicional por tempo de serviço (quinquênio):

Como é cediço, os Municípios possuem competência constitucionalmente garantida para fixar e alterar a remuneração de seus servidores, bem como organizar o quadro e a carreira de seus órgãos, consoante o disposto no art. 39 da Carta Magna, observando, para tal, as regras hierarquicamente superiores, tais como as Constituições Estadual e Federal.

No que interessa à espécie, da análise da Lei Orgânica do Município de Guarabira, datada de 5 de abril de 1990, infere-se que o adicional por tempo de serviço restou devidamente garantido aos servidores públicos municipais, conforme preleciona o art. 51, inciso XVI, da referida lei, *in verbis*:

“Art. 51, XVI – o adicional por tempo de serviço será pago a todos os servidores, na forma da lei, automaticamente pelo sete quinquênios em que se desdobrar a razão de cinco por cento (5%) pelo primeiro; sete por cento (7%) pelo segundo; nove por cento (9%) pelo terceiro; onze por cento (11%) pelo quarto; treze por cento (13%) pelo quinto; quinze por cento (15%) pelo sexto e dezessete por cento (17%) pelo sétimo, sendo este direito extensivo ao funcionário investido em mandato Legislativo” .

Como se vê, a norma local garantiu o pagamento de adicional por tempo de serviço aos servidores municipais a cada cinco anos de atividades efetivamente prestadas à Administração Pública.

Assim, a legislação municipal é clara e não deixa margem para interpretações divergentes, sendo certo que a progressão funcional de todos os servidores dar-se-á de forma automática, subordinando-se, apenas, ao transcurso do tempo previsto na lei de regência. Ou seja, completado o tempo de serviço necessário à aquisição do benefício, incumbe ao ente municipal efetuar seu pagamento, de ofício, sem a necessidade de qualquer outro ato.

Na hipótese, vertente, a pretensão da parte demandante apenas seria afastada se a Edilidade comprovasse cabalmente o adimplemento do referido adicional, o que não ocorreu.

Na distribuição do ônus da prova, compete ao autor demonstrar o direito que lhe assiste ou início de prova compatível com o seu pedido e ao demandado comprovar a inexistência, modificação ou extinção do direito pleiteado pelo promovente, nos termos do art. 333, incisos I e II do Código de Processo Civil.

Destarte, não obstante o recorrente afirme que a progressão por tempo de serviço está sendo garantida aos seus servidores, não produziu prova hábil a demonstrar tal alegação, não restando atestado nas fichas financeiras juntadas às fls. 137/157, o pagamento dos valores relacionados ao quinquênios pretendidos.

Dessa forma, não se desincumbindo o réu do ônus de comprovar suas assertivas, ratifico o entendimento esposado pelo magistrado *a quo*, reconhecendo o direito do servidor ao adimplemento da verba em discussão.

Em casos semelhantes, esta Corte de Justiça já se manifestou:

“APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE COBRANÇA C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER. PROFESSORA DA REDE PÚBLICA MUNICIPAL. SALÁRIO-FAMÍLIA. CONVERSÃO DA LICENÇA PRÊMIO EM PECÚNIA. MUDANÇA DE CARGO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINQUÊNIOS. SENTENÇA PELA PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. APELAÇÃO DO RÉU. TERÇO DE FÉRIAS DOS ANOS DE 2005 A 2006. QUINQUÊNIO. FÉRIAS GOZADAS EM RECESSO ESCOLAR. NÃO COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO. ÔNUS DO MUNICÍPIO. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. INCORPORAÇÃO AUTOMÁTICA DOS QUINQUÊNIOS AOS VENCIMENTOS POR FORÇA DA LEI ORGÂNICA MUNICIPAL. VERBA DEVIDA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. É ônus do ente público provar o pagamento do terço de férias gozadas pelo servidor; art. 333, II, do CPC. 2. Faz jus à percepção do adicional por tempo de serviço (quinquênio), no percentual fixado em Lei, o servidor que atende a todos os requisitos legais para a percepção do referido benefício, não podendo ser confundido com o acréscimo oriundo de progressões funcionais ou de aumentos do vencimento por Lei própria. 3. O servidor público que ainda se encontra em atividade, não tem direito à indenização em pecúnia por licenças-prêmio não gozadas, porquanto poderá usufruí-las a qualquer tempo, enquanto não sobrevier o rompimento do vínculo com a administração.” (TJPB; Ap-RN 0000704-15.2010.815.0181; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira; DJPB 07/11/2013). (grifo nosso).

E,

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. SERVIDORA PÚBLICA. PROFESSORA. PEDIDOS DE IMPLANTAÇÃO E CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO RETROATIVO DE PARCELAS REMUNERATÓRIAS. DESISTÊNCIA DE PARTE DOS PLEITOS. SENTENÇA PROCEDENTE QUANTO AOS DE MAIS. CONDENAÇÃO APENAS DA MUNICIPALIDADE NA SUCUMBÊNCIA. RECURSO OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL. ARGUMENTO CONSTANTE DO APELO NÃO VENTILADO NA CONTESTAÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (QUINQUÊNIO). CABIMENTO. PREVISÃO NA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO (LEI HIERARQUICAMENTE SUPERIOR). APLICAÇÃO DO §1º DO ART. 26 DO CPC. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. PROVIMENTO PARCIAL.

Toda a matéria a ser discutida na lide deve ser suscitada na inicial ou na contestação, não devendo ser conhecida a argumentação trazida apenas em sede de apelação, porquanto não faz parte do embate travado no caderno processual. Estando previsto na Lei maior do município o pagamento dos quinquênios a todos os seus servidores, não há como negar esse direito em razão de norma jurídica hierarquicamente inferior (plano decargos) regular outra forma de progressão salarial para a categoria que a promotente integra. Art. 26, §1º, do CPC: “sendo parcial a desistência ou o reconhecimento, a responsabilidade pelas despesas e honorários será proporcional à parte que se desistiu ou que se reconheceu.” (TJPB; Rec. 018.2010.001272-5/001; Terceira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. José Aurélio da Cruz; DJPB 15/08/2013; Pág. 14). (grifo nosso).

Por isso, como o autor já conta com mais de 15 anos de serviço (fls. 130 – admissão em 14/05/1999), o adicional por tempo de serviço é devido à base de 9%, consoante consignado na sentença.

- Do Adicional de Insalubridade

No tocante ao adicional de insalubridade, a Constituição da República, em seu artigo 7º, XXIII, assim estabeleceu:

“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;”

Com a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 19/98, o adicional de insalubridade foi suprimido dos direitos sociais estendidos aos servidores públicos, pela nova redação dada ao §3º do art. 39 da Constituição Federal.

Entretanto, não existe óbice para a concessão do referido adicional para os servidores públicos, porém, o seu pagamento somente poderá ser deferido se houver lei devidamente regulamentada que o preveja.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro leciona a respeito do direito ao adicional de insalubridade:

“Os direitos do servidor público estão consagrados, em grande parte, na Constituição Federal (arts. 37 a 41); não há impedimento, no entanto, para que outros direitos sejam outorgados pelas Constituições Estaduais ou mesmo nas leis ordinárias dos Estados e Municípios.

Os direitos e deveres do servidor público estatutário constam do Estatuto do Servidor que cada unidade da Federação tem competência para estabelecer, ou da CLT, se o regime celetista for o escolhido para reger as relações de emprego. Em qualquer hipótese, deverão ser observadas as normas da Constituição Federal.” (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 23.ed.atual até a EC nº 62, de 2009. São Paulo: Atlas, 2010, p. 608).

No caso do Município de Guarabira, os adicionais de insalubridade, periculosidade e penosidade estão previstos no art. 51, X, da Lei Orgânica Municipal, que assim estabelece:

*“Art. 51. São direitos dos servidores públicos:
(...)*

X – adicional de remuneração para atividades consideradas penosas, insalubres ou perigosas na forma da lei.”

Como se pode inferir da leitura do dispositivo transcrito, há previsão genérica na lei municipal acerca da verba pleiteada, contudo, sua concessão resta condicionada à definição em lei específica.

Com relação aos Agentes Comunitários de Saúde e aos Agentes de Combate a Endemias, foi editada a Lei Municipal nº 774/2007, que assim dispôs:

“Art. 3º Os Agentes Comunitários de Saúde (ACS) e Agentes de Combate a Endemias (ACE) terão seus

trabalhos compensados com remuneração bruta mensal equivalente ao somatório de:

I – 01 (um) salário mínimo;

II – gratificação correspondente a 25% (vinte e cinco por cento) sobre o salário mínimo;

III – adicional de insalubridade correspondente a 15% (quinze por cento) sobre o salário mínimo.”

Assim sendo, com a edição da referida lei, restou regulamentado o direito ao recebimento do adicional de atividades insalutíferas pelos Agentes de Combate as Endemias, como é o caso do autor.

No caso em apreço, como visto, a definição por lei específica somente ocorreu em 21 de dezembro de 2007, com a edição da Lei nº 774/2007, por isso, acertada a sentença que condenou ao pagamento somente a partir da edição da citada norma até 31.05/2008, pois o referido adicional passou a ser pago a partir de junho de 2008.

Seguem os precedentes recentes deste Egrégio Tribunal de Justiça:

“DIREITO ADMINISTRATIVO. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. AÇÃO DE COBRANÇA. MUNICÍPIO DE PATOS. DUAS APELAÇÕES. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. NORMA MUNICIPAL REGULAMENTADORA. VIGÊNCIA A PARTIR DE FEVEREIRO DE 2011. IRRETROATIVIDADE DO PAGAMENTO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. DESPROVIMENTO DO PRIMEIRO APELO. PROVIMENTO PARCIAL DO SEGUNDO APELO.

O adicional de insalubridade deverá ser pago na forma da Lei municipal nº 3.927/2010 que fixou em R\$ 108,00 (cento e oito reais) o referido adicional, a partir de fevereiro de 2011. No caso de sucumbência recíproca, os honorários advocatícios deverão ser recíproca e proporcionalmente compensados, de acordo com o art. 21 do CPC.” (TJPB; AC 025.2012.000760-1/001; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque; DJPB 12/09/2013; Pág. 8).

“ORDINÁRIA DE COBRANÇA — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE — PROCEDÊNCIA DO PEDIDO AUTORAL — IRRESIGNAÇÃO DA EDILIDADE — LEI LOCAL ABORDANDO OS CRITÉRIOS E ATIVIDADES PARA O RECEBIMENTO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE EDITADA EM 31/08/2011 —

PRINCÍPIO DA LEGALIDADE — APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A, DO CPC — PROVIMENTO MONOCRÁTICO.

— *A Administração Pública está adstrita ao princípio da legalidade, previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal, o qual determina a vinculação das atividades administrativas em conformidade com a lei.*

— *“A gratificação por exercício de atividade insalubre depende de previsão na Lei local.” (Apelação Cível Nº 70035881861, Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alexandre Mussoi Moreira, Julgado em 14/07/2010).*

— *“A gratificação por exercício de atividade perigosa depende de previsão na Lei local. Art. 37, 'caput', da CF, sendo somente devido a partir do momento em que for editada Lei regulamentando as atividades insalubres ou perigosas.” (Apelação Cível Nº 70031366867, Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alexandre Mussoi Moreira, Julgado em 02/12/2009).” (TJPB, Apelação Cível nº 037.2011.000665-9/001, Relator: Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides, julgado em 16.09.2013).*

Portanto, correta a sentença neste ponto, pois alinhada às disposições legais e jurisprudência concernentes à matéria.

- Do Terço Constitucional de Férias

A Constituição Federal, no artigo 39, parágrafo 3º, estende aos servidores públicos os direitos enumerados no artigo 7º, incisos IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX, entre os quais está o gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal.

Sendo constitucionalmente garantido o recebimento da verba, não é lícito ao Administrador Público abolir essa prerrogativa, ao fundamento de que o servidor não gozou as férias no momento pertinente. Entender de forma diversa seria permitir o enriquecimento sem causa por parte da Administração.

Cumprido ressaltar que tal entendimento foi adotado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento de Recurso Extraordinário nº 570.908/RN, que teve repercussão geral reconhecida, 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) – (grifo nosso).

Neste mesmo norte, este Tribunal de Justiça já se pronunciou:

“ORDINÁRIA DE COBRANÇA DESCONTO EM SALÁRIO E TERÇO DE FÉRIAS PROCEDÊNCIA IRRESIGNAÇÃO DO MUNICÍPIO 1. DESCONTO SALARIAL POR MOTIVO DE FALTA FALTAS NÃO COMPROVADAS PELA EDILIDADE ÔNUS QUE CABE AO RÉU INTELIGÊNCIA DO ART. 333, 11, DO CPC 2. TERÇO DE FÉRIAS ALEGADA INEXISTÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DESNECESSIDADE GARANTIA CONSTITUCIONAL AUSÊNCIA DE PAGAMENTO 3. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS FIXAÇÃO ADEQUADA DESPROVIMENTO.

Cabe ao empregador o ônus de provar a ocorrência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo que afaste o direito do empregado ao recebimento das verbas salariais pleiteadas. Assim, não demonstrado o pagamento do terço de férias, nem comprovado o

número de faltas que o servidor obteve, a concessão do direito do autor é medida que se impõe. Pela interpretação sistemática dos dispositivos constitucionais relativos aos direitos dos trabalhadores e do Código Civil, bem como tornando por base a jurisprudência dos tribunais de superposição, é de se garantir o direito aos servidores públicos municipais de receber o terço de férias, ainda que não as tenham requerido administrativamente ou gozado à época devida. Os honorários sucumbenciais que reflitam o grau de zelo do advogado não se sujeitam a qualquer alteração do juízo ad quem, máxime quando firmados em valor módico.” (TJPB, Acórdão do processo nº 02620100012579001, Órgão 3ª CAMARA CIVEL, Relator DR. ALUIZIO BEZERRA FILHO, j. Em 29/02/2012)

E mais,

“DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. AÇÃO DE COBRANÇA. PRIMEIRA APELAÇÃO. PAGAMENTO DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. DESNECESSIDADE DE GOZO EFETIVO DAS FÉRIAS. PRECEDENTE DO STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. FIXAÇÃO À LUZ DO ART. 21, CAPUT, DO CPC. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

O STF, No julgamento do RE nº 570.908/RN, que teve a repercussão geral reconhecida, decidiu que o pagamento do terço constitucional de férias não depende do efetivo gozo desse direito, tratando-se de direito do servidor que adere ao seu patrimônio jurídico após o transcurso do período aquisitivo. No caso de sucumbência recíproca, os honorários advocatícios deverão ser recíproca e proporcionalmente compensados, de acordo com o art. 21 do CPC. SEGUNDA APELAÇÃO. QUINQUÊNIOS. DIREITO DO SERVIDOR. PREVISÃO LEGAL. DIREITO ADQUIRIDO. PAGAMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. DIREITO ADQUIRIDO. DESPROVIMENTO DO RECURSO. A não comprovação do pagamento dos quinquênios ao servidor público, mesmo havendo previsão legal, fere o direito adquirido que, reconhecido por sentença, não pode ser afastado pelo órgão colegiado de segundo grau”. (TJPB; AC 018.2009.001626-4/001; Segunda Câmara

Especializada Cível; Rel^a Juíza Conv. Vanda Elizabeth Marinho Barbosa; DJPB 15/10/2012; p. 14).

Nessa trilha, consoante entendimento do magistrado de primeiro grau, faz *jus* o autor ao terço de férias, independentemente de prévio requerimento administrativo e de efetivo gozo, não havendo que se falar em reforma neste aspecto.

- **Indenização Compensatória pelo não recolhimento do PASEP**

No que diz respeito à indenização pela não inscrição do autor no PIS/PASEP, esta egrégia Câmara Cível já assentou o entendimento de que o Município possui a obrigação de depositar os valores referentes ao referido programa em benefício do servidor público que presta serviços a seu favor.

O Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PASEP) consiste em uma contribuição social para o financiamento da Seguridade Social, devida pelas pessoas jurídicas, ou a elas equiparadas pela legislação do imposto de renda, nos termos do inciso I do artigo 195 da Carta Magna.

A exigência de cadastramento dos servidores públicos no PIS decorre do disposto no artigo 239, §3º, da Constituição da República, *in verbis*:

“Art. 239. A arrecadação decorrente das contribuições para o Programa de Integração Social, criado pela Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público, criado pela Lei Complementar nº 8, de 3 de dezembro de 1970, passa, a partir da promulgação desta Constituição, a financiar, nos termos que a lei dispuser, o programa do seguro-desemprego e o abono de que trata o § 3º deste artigo.

(...)

§ 3º Aos empregados que percebam de empregadores que contribuem para o Programa de Integração Social ou para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público, até dois salários mínimos de remuneração mensal, é assegurado o pagamento de um salário mínimo anual, computado neste valor o rendimento das contas individuais, no caso daqueles que já participavam dos referidos programas, até a data da promulgação desta Constituição.”

Por sua vez, regulando a concessão e o pagamento do abono previsto no § 3º do art. 239 da Constituição Federal, foi criada a Lei nº

7.859/89 que dispõe:

"Art. 1º É assegurado o recebimento de abono anual, no valor de um salário mínimo vigente na data do respectivo pagamento, aos empregados que:

I - perceberem de empregadores, que contribuem para o Programa de Integração Social (PIS) ou para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), até dois salários mínimos médios de remuneração mensal no período trabalhado, e que tenham exercido atividade remunerada pelo menos durante trinta dias no ano-base."

In casu, restou incontroverso que a requerente presta serviços ao Município, tendo sido cadastrado no referido programa (fls. 130). Ocorre que inexistente comprovação nos autos que o demandado tenha dado causa ao não pagamento do referido benefício ou que não tenha efetuado o depósito dos valores, inclusive, como bem consignado na Instância Prima, o pagamento é feito pela instituição financeira.

Dessa forma, incabível o direito ao recebimento de indenização proporcional ao período trabalhado, uma vez que há comprovação nos autos de que o Município providenciou o cadastramento do Programa PIS/PASEP (fls. 130).

- Do salário-família:

É cediço que a Constituição Federal assegura ao servidor o salário-família, conforme arts. 7º, XII c/ 39, §3º.

Ademais, a Lei Orgânica do Município de Guarabira, no art. 51, inciso VI, estabelece que é direito do servidor público municipal o pagamento de salário família aos dependentes na forma da lei.

A Lei nº 8361/09, no art. 1º, §1º, exige que o filho do servidor tenha, no máximo, quatorze anos de idade, para que possa receber o referido benefício, após o devido cadastro do mesmo como dependente do servidor.

No caso dos autos, muito embora o autor alegue que não foi paga a citada verba durante todo o período laboral, infere-se do conjunto probatório que o cadastramento do filho somente foi realizado em 23/09/2013 (fls. 130v), passando a perceber a referida verba no mês seguinte (fls. 157) e, por isso, incabível o pagamento nos meses anteriores, como bem entendeu o magistrado de primeiro grau.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AOS RECURSOS**, mantendo-se incólume os termos da sentença vergastada.

É como **VOTO**.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Participaram do julgamento, o Exmo. Dr. Miguel de Britto Lyra Filho, juiz convocado em substituição ao Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, o Exmo. Dr. Onaldo Rocha de Queiroga, juiz convocado em substituição a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira e o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Presente ao julgamento, o Exmo. Dr. Valberto Cosme de Lira, Procurador de Justiça. Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 03 de novembro de 2015.

Miguel de Britto Lyra Filho
Juiz de Direito Convocado - Relator