



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

A C Ó R D ã O

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL nº 0008519-24.2014.815.0181

RELATOR :Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

APELANTE :Município de Guarabira

ADVOGADO :Jader Soares Pimentel e outros (OAB/PB 770)

APELADO :Elianete Lira Cruz

ADVOGADO :Claudio Galdino da Cunha (OAB/PB 10.751)

REMETENTE :Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de Guarabira

CONSTITUCIONAL e
ADMINISTRATIVO – Remessa necessária e apelação cível – Ação ordinária de cobrança c/c obrigação de fazer – Servidor público municipal – Regime jurídico estatutário - Adicional por tempo de serviço - Implantação e pagamento retroativo - Intelecção do inciso XVI do art. 51 da Lei Orgânica do Município - Ausência de prova do pagamento - Ônus do promovido – Art. 373, II, do CPC – Verba assegurada - Manutenção da sentença – Desprovimento.

– O direito ao adicional por tempo de serviço público é de natureza eminentemente administrativa e sua concessão subordina-se apenas à existência de previsão legal.

– O réu não deve apenas formular meras alegações em sua defesa, mas, sim, comprovar suas assertivas, diante do ônus da prova dos fatos extintivos, impeditivos e

modificativos do direito do autor, nos termos do que preleciona o inciso II do art. 333 do CPC.

V I S T O S, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados de apelação cível,

A C O R D A M, em Segunda Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, por votação unânime, em negar provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação, nos termos do voto do Relator e da súmula de julgamento retro.

R E L A T Ó R I O

Trata-se de reexame necessário e de apelação cível interposta pelo **MUNICÍPIO DE GUARABIRA**, objetivando reformar a sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 5ª Vara da Comarca de Guarabira que, nos autos da ação ordinária de cobrança c/c obrigação de fazer, sob o nº. 0008519-24.2014.815.0181, ajuizada por **ELIANETE LIRA CRUZ**, em face da aludida edilidade, julgou procedente a pretensão deduzida na exordial.

Na sentença exarada às fls. 34/37, o juiz “a quo” determinou que o promovido “*implante, com base apenas no vencimento básico do cargo exercido pela autora, o adicional por tempo de serviço, na modalidade quinquenal, observado o percentual expressamente requerido por esta na inicial - 7% (sete por cento) -, com incidência a partir de 15.02.2012*”. Condenou, ainda, o promovido a pagar os “*valores relativos aos quinquênios até a sua devida implantação, observando-se o percentual acima reportado, a contar de 15.02.2012*”.

Nas razões de sua irresignação (fls. 39/43), o Município de Guarabira sustenta que, na verdade, o apelado possui direito a progressão funcional por tempo de serviço, nos termos do que lhe assegura a Lei Municipal nº 398/1998.

Contrarrazões às fls. 47/49.

Instada a se pronunciar, a Douta Procuradoria de Justiça deixou de emitir parecer, ao argumento de que se afigura desnecessária a sua intervenção (fl. 56).

É o relatório.

VOTO.

De início, convém explicitar que o adicional por tempo de serviço não se confunde com a progressão funcional por tempo de serviço regulamentada pela Lei Municipal nº 398/1998. É que, como bem observou o magistrado de primeiro grau, nos fundamentos da decisão vergastada:

“no caso dos servidores de Guarabira/PB, os arts. 11 e 12 da Lei Municipal n. 398/98 disciplinam que a progressão funcional será baseada na avaliação de desempenho e no tempo de serviço. No entanto, embora o tempo de serviço esteja compondo um dos fatores para a progressão na carreira dos servidores municipais, nada impede que a administração municipal utilize referido fato para servir de base ao pagamento do adicional por tempo de serviço (ATS), na modalidade quinquenal, como forma de melhor retribuir aqueles que mais tempo se dedicaram ao serviço público, uma vez que este é 'um adicional ex facto temporis, resultante de serviço já prestado – pro labore facto. Daí por que se incorpora automaticamente ao vencimento e o acompanha na disponibilidade e na aposentadoria' (...) No mais, o pagamento do adicional por tempo de serviço é automático (cf. Art. 51, XVI, da LOM), ou seja, para sua incidência, basta que haja o transcurso do tempo de atividade do servidor”.

Pois bem. Compulsando os autos, verifica-se que o adicional por tempo de serviço foi estabelecido pela Lei Orgânica do Município de Guarabira, “*in verbis*”:

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

XVI – o adicional por tempo de serviço será pago a todos os servidores, na forma da lei, automaticamente pelos 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 corolário, possui o autor direito a receber a dita verba, haja vista que o adicional por tempo de serviço público é de natureza eminentemente administrativa e sua concessão subordina-se apenas à existência de previsão legal.

Da análise do caderno processual, constata-se, de fato, pelos contracheques e fichas financeiras acostados aos autos, que o promovente não recebeu os valores a que fazia “jus”, conforme percentuais determinados na LOM.

No caso em comento, o ônus processual de provar o adimplemento do referido adicional competia à edilidade e não à autora, visto ser fato extintivo do direito pleiteado.

O processualista **NELSON NERY JÚNIOR** é incisivo ao dispor que o réu não deve apenas formular meras alegações em sua defesa, mas, sim, comprovar suas assertivas, diante do ônus da prova dos fatos extintivos, impeditivos e modificativos do direito do autor, nos termos do que preleciona o inciso II do art. 373 do CPC. Veja-se:

“II: 9. Ônus de provar do réu. Quando o réu se manifesta (...) O réu deve provar aquilo que afirmar em juízo, demonstrando que das alegações do autor não decorrem as consequências que pretende.”¹

Justiça já decidiu: Sobre o assunto, este Egrégio Tribunal de

“SERVIDOR PÚBLICO – SALÁRIOS ATRASADOS – Falta de Pagamento – Contestação – Fato Extintivo – Dedução ilegal Sobre o Vencimento – Restituição Indevida – Procedência Parcial – Remessa Desprovida. Tratando-se a questão de falta de pagamento salarial, cabe ao empregador comprovar que o fez, pois, ao reverso, subtende-se que não o efetuou. Uma vez que a alegação de pagamento das respectivas verbas trabalhistas representa fato extintivo, cuja prova compete ao réu, à luz do que determina o art. 333, II, do CPC. (Remessa Ex-offício 2001.007502-7; Rel: Des. Jorge Ribeiro Nóbrega; Data de Julgamento: 13/12/2001 Data de Pub. no DJ: 21/12/2001; Órgão Julgador: 1ª Câmara Cível do TJ/PB)” (grifei)

Sem destoar:

“REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER QUINQUÊNIOS PROCEDÊNCIA IMPLANTAÇÃO E PAGAMENTO DE QUINQUÊNIOS IRRESIGNAÇÃO DO MUNICÍPIO PREVISÃO LEGAL ART. 51, XVI, DA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE

¹ Nelson Nery Júnior. Código de Processo Civil Comentado. 4ª ed. rev. e ampl., p. 836 – São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

GUARABIRA PAGAMENTO NÃO COMPROVADO INTELIGÊNCIA DO ART. 333, II, DO CPC HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXAÇÃO ADEQUADA DESPROVIMENTO DO APELO E DA REMESSA. Restando comprovada a existência de previsão legal que determine o pagamento de adicional por tempo de serviço quinquênio aos servidores de Guarabira, o direito de receber tal benefício é medida que se impõe quando atingido o período do quinquênio exigido pela norma. Cabe ao empregador o ônus de provar a ocorrência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo que afaste o direito do empregado ao recebimento de verbas salariais pleiteadas. Verificandose que o advogado da recorrida atuou diligentemente em várias fases do processo, cumprindo fielmente seu papel de patrono e constatando a fixação adequada dos honorários advocatícios, mister a sua manutenção, uma vez que reduzidos, atingiriam patamar não condizente com a sua atuação profissional. TJPB - Acórdão do processo nº 01820100012659001 - Órgão (3 CAMARA CIVEL) - Relator DES. MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS - j. Em 12/03/2013” (grifei)

Destarte, o autor/apelado merece ser ressarcido, subsistindo incólume o fundamento da decisão resistida.

DISPOSITIVO

Por essas razões, **nega-se provimento** ao reexame necessário e à apelação cível.

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, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho e o Exmo. Dr. Tércio Chaves de Moura, juiz convocado em substituição a Exma. Des. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira.

Presente ao julgamento, o Exmo. Dr. Francisco Antônio Sarmiento Vieira, Procurador de Justiça Convocado.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 01 de novembro de 2016.

Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
Relator