



Poder Judiciário do Estado da Paraíba
Tribunal de Justiça
Gabinete da Desembargadora Maria das Neves do Egito A. D. Ferreira

DECISÃO MONOCRÁTICA

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO Nº 0001423-27.2012.815.0601

ORIGEM: Vara Única da Comarca de Belém

RELATORA: Des^a Maria das Neves do Egito de A. D. Ferreira

APELANTE: José Antônio de Pontes

ADVOGADO: Marcos Antônio Inácio da Silva

APELADO: Município de Belém

PROCURADORA: Rafaella Fernanda Leitão Soares da Costa

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA CONVERTIDA EM AÇÃO DE COBRANÇA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. AUSÊNCIA DE LEI MUNICIPAL ESPECÍFICA PARA O PAGAMENTO. ENTENDIMENTO SUMULADO POR ESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. FÉRIAS ACRESCIDAS DO TERÇO E 13º SALÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO. ÔNUS DO MUNICÍPIO. PAGAMENTO DEVIDO. PRECEDENTES DESTA CORTE. PIS/PASEP. COMPROVAÇÃO DE INSCRIÇÃO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. NEGATIVA DE PROVIMENTO.

1. Segundo a Súmula 42 do Tribunal de Justiça da Paraíba, o adicional de insalubridade só é devido a servidor submetido a vínculo estatutário ou funcional administrativo específico se houver expressa previsão em norma legal editada pelo ente federado envolvido. Ademais, inaplicável a NR-15 do MTE, por analogia.

2. Nos termos do art. 373, inciso II, do CPC/2015, é ônus do réu provar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo que afaste o direito da autora ao recebimento do 13º salários e das férias.

Vistos etc.

Trata-se de remessa necessária e de apelação cível nos autos de reclamação trabalhista ajuizada por JOSÉ ANTÔNIO PONTES em face do MUNICÍPIO DE BELÉM.

O promovente requereu (1) assinatura e baixa da CTPS; (2) adicional de insalubridade em percentual a ser apurado por perícia técnica e seus reflexos nas demais verbas; (3) indenização pela ausência de inscrição e/ou recolhimento do PIS; (4) depósito do FGTS; (5) férias acrescidas do terço, dobrada, integral e proporcional e (6) décimo terceiro.

Na **contestação** o Município de Belém aduz a prescrição das verbas reclamadas e, no mérito, requereu a improcedência dos pedidos.

Inicialmente, o processo foi distribuído à Vara do Trabalho de Guarabira e, conforme acórdão do TRT da 13ª Região (f. 69/72), foi declarada a incompetência da Justiça Laboral. Remetidos os autos à Justiça Comum e distribuídos à Vara Única da Comarca de Belém, a Juíza *a quo* suscitou conflito negativo de competência em relação à Justiça do Trabalho (f. 80/84). Decidindo o conflito, o Superior Tribunal de Justiça declarou competente **para apreciar todas as verbas pleiteadas pela demandante** o Juízo da Vara Única da Comarca de Belém (f. 90).

Sobreveio **sentença** julgando parcialmente procedente o pleito inicial (f. 164/170), condenando o município a pagar os 13º salários, férias simples acrescidas de 1/3 terço dos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, com base no salário recebido à época, juros de mora de 1% ao mês a partir da citação e correção monetária a partir desta decisão, além de honorários sucumbenciais (20% sobre o valor da condenação). Não reconheceu direito ao adicional de insalubridade, nem ao PIS e FGTS.

A **autora interpôs apelação** sustentando que faz jus ao pagamento do adicional de insalubridade em relação ao período anterior a lei regulamentadora com base na NR-15 MTE; pagamento do 13º salário e das férias acrescidas do terço; cabimento de indenização por omissão da Municipalidade no cadastramento do PIS/PASEP (f. 154/158).

Sem contrarrazões (f. 161).

A Procuradoria de Justiça não opinou sobre o mérito (f. 165).

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do art. 496, inciso I, do novo Código de Processo Civil, a sentença proferida contra o Município está sujeita ao duplo grau de jurisdição. Nesse sentido, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça,

sob a égide do CPC/1973, pacificou o entendimento de que "sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, suas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição".¹

Portanto, **recebo o feito também como remessa oficial** e passo a analisá-la com o recurso apelatório.

PRELIMINAR: PRESCRIÇÃO

O Município de Belém, na **contestação**, suscitou a prescrição das verbas reclamadas pelo autor, questão que passo a examinar em sede de reexame necessário.

O caso evidencia uma **obrigação de trato sucessivo**, que se renova a cada período em que o pagamento foi feito a menor, ou seja, as verbas retidas a que teria direito.

Nesse contexto, devemos observar os termos da **Súmula 85 do STJ**, a qual prevê que: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação."

Assim, em se tratando de prestação de trato sucessivo, deve-se respeitar a prescrição quinquenal. Logo, o direito às verbas retidas se limita aos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, que foi em 29/12/2012 (f. 02), como bem decidido pelo Juiz *a quo*.

Isso posto, **rejeito a preliminar**.

MÉRITO RECURSAL

Consta dos autos que o promovente ocupa o cargo de Agente Comunitário de Saúde no Município de Belém-PB, desde o ano de 2001, mas sendo nomeado em caráter efetivo no dia 02/02/2009 (fls. 44 e 151). Nesse contexto, pleiteou a assinatura/baixa da CTPS e o adicional de insalubridade, solicitando, inicialmente, a apuração do percentual por perícia técnica (f. 09) e, depois, a aplicação, por analogia, da NR-15 do MTE, adotando-se o grau médio (f. 116), com seus reflexos nas demais verbas trabalhistas desde o início do labor; pagamento do 13º salário; das férias acrescidas de 1/3, além de indenização pela ausência de inscrição e/ou recolhimento do PIS/PASEP.

Vale salientar que o promovido, na peça contestatória (f. 86), reconhece expressamente a regularidade da contratação do promovente

¹ EREsp 1038737/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, julgado em 09/06/2011, DJe 24/06/2011.

pelo Município de Belém, que, conforme Portaria nº 116/2009, ocupa o **cargo de provimento efetivo, sujeito ao regime estatutário**, fato que evidencia a **inexistência** de nulidade em sua contratação.

Esclarecida a questão, passo ao exame das controvérsias devolvidas à Corte.

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

A Administração Pública está adstrita ao **princípio da legalidade**, previsto no artigo 37 da Constituição Federal, o qual determina que a remuneração dos servidores somente será fixada ou alterada através de lei específica, o que significa dizer que, *in casu*, é necessário que haja uma lei instituidora para o referido adicional, especificando as condições e o exato contexto do que seria insalubridade, definindo a atividade de natureza especial.

No caso sob exame verifica-se que não consta dos autos **previsão específica na legislação municipal** considerando insalubre a função desempenhada pelo Agente Comunitário de Saúde/Agente de Combate às Endemias.

Diante disso, entendo que não merece acolhida o pedido nesse ponto. Isso porque o Egrégio Tribunal Pleno desta Corte de Justiça decidiu que é imprescindível a existência de lei local que especifique a extensão do adicional de insalubridade à categoria dos agentes comunitários de saúde. Tal julgamento resultou na edição da **Súmula n. 42**, *in verbis*:

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.²

Cito precedentes deste Tribunal de Justiça nesse sentido:

RECURSO OFICIAL E APELAÇÕES. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. **AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. AUSÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA MUNICIPAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. SÚMULA DO TJ/PB.** PREJUDICADO O PLEITO DE PAGAMENTO RETROATIVO DO ADICIONAL. ENTENDIMENTO SUMULADO DO TJPB. ARTIGO 557, DO CPC, E SÚMULA 253, DO STJ. PROVIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA E DO APELO DO MUNICÍPIO. SEGUIMENTO NEGADO AO RECURSO DA AUTORA. - **Nos termos da linha jurisprudencial uniformizada da Egrégia Corte de Justiça da Paraíba, emerge o seguinte**

² Súmula editada por força da decisão prolatada nos autos do Incidente de Uniformização de Jurisprudência n. 2000622-03.2013.815.0000, julgado em 24/03/2014, tendo as conclusões do Acórdão sido publicadas no Diário de Justiça de 05/05/2014.

entendimento sumulado: "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". - Em não havendo previsão específica da legislação do Município de Sousa acerca da extensão do adicional de insalubridade à categoria dos agentes comunitários de saúde, incabível a concessão do pleito vestibular, em razão do que deve ser reformada a sentença sub examine. - Reformado o provimento jurisdicional proferido pelo douto magistrado a quo, para o fim de julgar improcedente a percepção de adicional de insalubridade, resta prejudicado o pleito recursal atinente ao recebimento de valores retroativos.³

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA DE FGTS E DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. EXIGÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA PARA O PAGAMENTO DESSE BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO SUMULADO POR ESTA CORTE. PEDIDO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. DESPROVIMENTO. **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). Em não havendo regulamentação específica acerca do adicional de insalubridade à categoria dos agentes comunitários de saúde, incabível a concessão do pleito vestibular, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida.** Com essas considerações, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO para manter a decisão agravada em todos os seus termos.⁴

No caso em tela, sendo o apelante servidor do Município de Belém e inexistindo norma regulamentadora autorizando a concessão de **adicional de insalubridade** para o cargo em comento, não há como determinar o pagamento dessa verba, sob pena de violação ao princípio da legalidade.

Quanto à **aplicação analógica** da Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho e Emprego (NR-15), **ela não é possível** porque as atribuições dos agentes comunitários de saúde/agentes de combate às endemias não estão inseridas na relação posta no Anexo 14 da referida norma.

A função de Agente Comunitário de Saúde é regulamentada pela Lei Federal n. 11.350/2006, que elencou as atribuições a serem desenvolvidas por tais agentes, *in verbis*:

³ Processo n. 0000178-26.2011.815.0371, Relator: Des. João Alves da Silva, julgado em: 26/08/2014.

⁴ Processo n. 0001900-10.2009.815.0131, Relatora: Des^a Maria das Graças Morais Guedes, publicado em 25/05/2015.

Art. 3º. O Agente Comunitário de Saúde tem como atribuição o **exercício de atividades de prevenção de doenças e promoção da saúde, mediante ações domiciliares ou comunitárias, individuais ou coletivas**, desenvolvidas em conformidade com as diretrizes do SUS e sob supervisão do gestor municipal, distrital, estadual ou federal.

Parágrafo único. São consideradas atividades do Agente Comunitário de Saúde, na sua área de atuação:

I - a utilização de instrumentos para diagnóstico demográfico e sócio-cultural da comunidade;

II - a promoção de ações de educação para a saúde individual e coletiva;

III - o registro, para fins exclusivos de controle e planejamento das ações de saúde, de nascimentos, óbitos, doenças e outros agravos à saúde;

IV - o estímulo à participação da comunidade nas políticas públicas voltadas para a área da saúde;

V - a realização de visitas domiciliares periódicas para monitoramento de situações de risco à família; e

VI - a participação em ações que fortaleçam os elos entre o setor saúde e outras políticas que promovam a qualidade de vida.

Portanto as atividades do Agente de Combate às Endemias e do Agente Comunitário de Saúde estão discriminadas nesse dispositivo, devendo o gestor observar a legislação aplicável. Pelo exposto, a princípio, o primeiro não deve exercer outras atividades senão aquelas dispostas no art. 3º da Lei n. 1.1350/2006, pois trata-se de profissão regulamentada.

Por sua vez, o Anexo 14 da Norma Regulamentadora nº 15, do Ministério do Trabalho e Emprego, que traz a relação das atividades que envolvem agentes biológicos, **considera trabalho insalubre, em grau médio, aqueles:**

Trabalhos e operações em contato permanente com pacientes, animais ou com material infecto-contagante, em:

- hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana (aplica-se unicamente ao pessoal que tenha contato com os pacientes, bem como aos que manuseiam objetos de uso desses pacientes, não previamente esterilizados);

- hospitais, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados ao atendimento e tratamento de animais (aplica-se apenas ao pessoal que tenha contato com tais animais);

- contato em laboratórios, com animais destinados ao preparo de soro, vacinas e outros produtos;

- laboratórios de análise clínica e histopatologia (aplica-se tão-só ao pessoal técnico);

- gabinetes de autópsias, de anatomia e histoanatomopatologia

- (aplica-se somente ao pessoal técnico);
- cemitérios (exumação de corpos);
 - estábulos e cavalariças; e
 - resíduos de animais deteriorados.

A Portaria n. 12, de 12 de novembro de 1979, no seu art. 1º, parágrafo único, aprovando o Anexo 14 da Norma Regulamentadora n. 15/MTE, por meio do qual regulamentou o adicional de insalubridade referente aos agentes biológicos, assim conceitou a expressão “contato permanente”:

Parágrafo Único - Contato permanente com pacientes, animais ou material infectocontagante é o trabalho resultante da prestação de serviço contínuo e obrigatório, decorrente de exigência firmada no próprio contrato de trabalho, **com exposição permanente aos agentes insalubres.**

Da leitura desses textos normativos exsurge a constatação de que os agentes comunitários de saúde (agentes de combate às endemias) desempenham atividade **predominantemente preventiva**, argumento esse corroborado pela afirmação de que o trabalho deles envolve “**atividades de prevenção de doenças e promoção da saúde**”. Portanto, cotejando os diplomas legais observo que as atribuições dos agentes não estão inseridas na relação posta no Anexo 14 da Norma Regulamentadora n. 15/MTE.

Por conseguinte, descabe conceder adicional de insalubridade, porquanto ele se limita a combater, acautelar ou impedir o surgimento de doenças no seio da comunidade, não mantendo contato permanente, contínuo, diário com pessoas portadoras de doenças infectocontagiosas, tampouco exercendo suas atividades quotidianamente em hospitais, laboratórios de análise clínica e histopatologia; gabinetes de autópsias, de anatomia e histoanatomopatologia; serviços de emergência, enfermarias, cemitérios, ambulatórios, postos de vacinação ou outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana.

Navegando no mesmo mar, o Tribunal Superior do Trabalho tem afirmado o seguinte:

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CLASSIFICAÇÃO DA ATIVIDADE INSALUBRE. NECESSIDADE. **A atual jurisprudência desta Corte é no sentido de que, para a percepção do adicional de insalubridade, há necessidade de classificação da atividade insalubre na relação oficial pelo Ministério do Trabalho, não bastando a constatação por laudo pericial (Orientação Jurisprudencial nº 4 da SBDI-1).** Como bem asseverado pelo TRT, o laudo pericial é o único meio de prova constante dos autos, pois nenhuma outra prova documental ou oral foi produzida. **Embora nele se reconheça que os Reclamantes ficavam expostos aos**

agentes biológicos insalubres constantes da NR 15, em seu anexo 14, da Portaria nº 3214/73, o perito é claro ao dizer que a atividade exercida não se enquadra na referida norma, pois não ficou caracterizado o contato permanente com tais agentes, sendo que o local de contato com os doentes era na residência dos mesmos, o que não é previsto pela citada Portaria. Sendo esse caso retratado nos autos, é improcedente o pedido de percepção do adicional de insalubridade. Recurso de revista conhecido e provido.⁵

Em tom mais enfático, o TRT da 3ª Região, com sede em Minas Gerais, lançou julgado assim ementado:

AGENTE COMUNITÁRIA DE SAÚDE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE NÃO CONSTATADO. As atividades realizadas pela agente comunitária de saúde têm caráter meramente preventivo, administrativo e de orientação, sem exposição a agentes nocivos à saúde, na forma prevista no Anexo 14 da NR-15 da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego, o que inviabiliza a condenação do reclamado ao pagamento do adicional de insalubridade.⁶

Defendendo o mesmo entendimento, transcrevo precedente deste Tribunal de Justiça da Paraíba, da lavra do Juiz Convocado Ricardo Vital de Almeida, cuja ementa está assim redigida:

APELAÇÃO CÍVEL. Ação Ordinária de Cobrança. Adicional de Insalubridade. Servidor público estatutário. Improcedência do pedido. Irresignação. Afronta ao princípio da legalidade. Não verificação. Previsão genérica na legislação municipal. Possibilidade de aplicação da Norma Regulamentadora nº 15, Anexo XIV, Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho. Servidor que exerce função de Agente Comunitário de Saúde. Função de assistência básica ou de primeiro grau. Contato permanente com doenças. Não comprovação. Ausência de subsunção dos fatos à referida norma. Concessão da gratificação de insalubridade impraticável. Precedente do TST. Manutenção da decisão combatida, por outros fundamentos. RECURSO DESPROVIDO. **A concessão do adicional de insalubridade não causa ofensa ao princípio da legalidade, uma vez que a existência de mera lacuna legislativa tendenciosa não pode impedir a aplicação do direito, até porque, existindo previsão normativa federal, o julgador pode utilizar-se dessa disponibilidade para dar concretude à prestação jurisdicional. De acordo com a jurisprudência consolidada do Tribunal Superior do Trabalho, não basta a constatação da insalubridade por meio de laudo pericial para**

5 RR - 66500-77.2009.5.09.0092, Relator Ministro: Emmanoel Pereira, Data de Julgamento: 11/05/2011,5ª Turma, Data de Publicação: 20/05/2011.

6 TRT da 3.ª Região; Processo: 00188-2012-101-03-00-6 RO; Data de Publicação: 19/09/2012; Órgão Julgador: Segunda Turma; Relator: Sebastião Geraldo de Oliveira; Revisor: Luiz Ronan Neves Koury; Divulgação: 18/09/2012. DEJT. p. 17.

que o empregado tenha direito ao respectivo adicional, sendo necessária a classificação da atividade insalubre na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho. A referida norma exige, para a concessão do adicional de insalubridade, que haja contato permanente com doenças infectocontagiosas em locais específicos, como hospitais, serviços de emergências, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuida os da saúde humana. Assim, o mero contato esporádico impede a concessão daquela gratificação.

Acordam os membros da Egrégia Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.⁷

Dessa forma, inexistindo lei municipal específica, bem como provas robustas, cabais e concludentes de desvio de função nas atribuições de agente de combate às endemias, não há que se falar em direito ao adicional de insalubridade, porquanto seus misteres não estão contemplados pelo Anexo 14 da NR-15 do MTE.

PIS/PASEP

Quanto à indenização compensatória pelo não cadastramento ou inscrição no PIS/PASEP, a sentença também não comporta modificação.

No caso em tela restou demonstrada a inscrição do apelante no PIS/PASEP, *ex vi* dos arts. 239, § 3º, da Constituição Federal e 9º, I, da Lei Federal n. 7.988/90, conforme Relação Anual de Informações Sociais à f. 108, pelo que se presume seu recolhimento, não lhe assistindo direito de ser indenizado.

No mesmo sentido, destaco precedente **desta Corte**:

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS PEDIDOS. INCONFORMISMO. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. NECESSIDADE DE EDIÇÃO DE NORMA ESPECÍFICA. LEI MUNICIPAL Nº 946/2007 PREVENDO O PAGAMENTO DE TAL VERBA COM REMISSÃO AO ESTATUTO DOS SERVIDORES DO MUNICÍPIO DE SAPÉ. VERBA DEVIDA DESDE A ENTRADA EM VIGOR DA LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA E NÃO DE TODO O PERÍODO TRABALHADO. MANUTENÇÃO DO ÉDITO JUDICIAL NESTE PONTO. **PASEP. OBRIGAÇÃO DO ENTE MUNICIPAL EM CADASTRAR. COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INDENIZAÇÃO DEVIDA.** TERÇO DE FÉRIAS E 13º SALÁRIO. ADIMPLEMENTO NÃO COMPROVADO PELO MUNICÍPIO. PROIBIÇÃO DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESSARCIMENTO DEVIDO

⁷ TJPB, Apelação Cível n. 075.2011.004242-3/001, Relator Dr. Ricardo Vital de Almeida, 2ª Câmara Cível, DJ 30.01.2013.

APENAS DO PERÍODO POSTERIOR A TRANSFORMAÇÃO DO REGIME PARA ESTATUTÁRIO. MANUTENÇÃO DO DECISUM. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS. [...] 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. In casu, restou incontroverso que a requerente prestou serviços ao município, bem como que o ente municipal providenciou o cadastramento do autor no programa PASEP, consoante relação anual de informações sociais colacionada às fls. 60/61, de modo que incabível o deferimento do pedido de indenização de forma proporcional ao período trabalhado sob o regime estatutário. (TJPB; Ap-RN 0003811-71.2012.815.0351; Segunda Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho; DJPB 28/10/2014; Pág. 9).

FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO

Quanto as férias e o décimo terceiro salário, estes são direitos constitucionais dos empregados, incumbindo ao empregador a prova do seu pagamento. Nesse sentido, precedente do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITOS SOCIAIS PREVISTOS NO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO. EXTENSÃO AO SERVIDOR CONTRATADO TEMPORARIAMENTE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os servidores contratados em caráter temporário têm direito à extensão de direitos sociais constantes do art. 7º do Magno Texto, nos moldes do inciso IX do art. 37 da Carta Magna. 2. Agravo regimental desprovido.⁸

E desta Corte:

DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. CONTRATO TEMPORÁRIO POR EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. MUNICÍPIO. AGENTE DE SAÚDE. COMBATE À DENGUE. COBRANÇA DE VERBAS SALARIAIS. AUSÊNCIA DE LEI QUE REGULAMENTE O ART. 37, IX DA CF NO ÂMBITO MUNICIPAL. APLICAÇÃO DA REGRA GERAL, INSCULPIDA NO ART. 39, § 3º DA CF. FÉRIAS, TERÇO DE FÉRIAS E 13ºS SALÁRIOS DEVIDOS. DIREITO CONSTITUCIONAL INDISPONÍVEL. REFORMA DO DECISUM. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA APELAÇÃO. - Havendo prova de que o autor prestou serviços junto à Municipalidade, na condição de servidor público admitido mediante contratos administrativos temporários, é de se reconhecer a procedência de sua pretensão ao recebimento do décimo terceiro salário e às férias, correspondente ao período laborado.⁹

⁸ ARE nº 663104/PE - Relator: Ministro Ayres Britto - Segunda Turma - Julgamento: 28/02/2012 - Publicação:19/03/2012.

⁹ Apelação Cível nº 074.2006.002161-0/001 - Relator: Des. José Di Lorenza Serpa, Primeira Câmara Cível, Julgamento: 06/05/2010.

TERÇO DE FÉRIAS

Em relação ao terço de férias, não havendo prova de que o autor tenha gozado as férias, seu respectivo terço constitucional é devido. Neste sentido:

AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS. VERBAS NÃO RECEBIDAS. RELAÇÃO ESTATUTÁRIA. SALÁRIOS RETIDOS. PROVA. ÔNUS DO MUNICÍPIO. CONDENAÇÃO DOS PERÍODOS EM QUE NÃO HOUE PROVA DA QUITAÇÃO. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. DESPROVIMENTO. - Alegando os autores retenção de salário em alguns meses, é ônus do município a comprovação do respectivo pagamento. [...] - Pela interpretação sistemática dos dispositivos constitucionais relativos aos direitos dos trabalhadores e do Código Civil, bem como tomando 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 gozado à época devida. - "De outra parte, o fato de o servidor não haver usufruído o direito, não lhe acarreta punição ainda maior; qual seja, a de deixar de receber a indenização devida, com o acréscimo constitucional. Procedimento que acarretaria, ainda, enriquecimento ilícito do Estado. Agravo regimental a que se nega provimento". (RE-Agr 324.880-4/SP, 1ª Turma, REL. MIN. CARLOS BRITTO, DJU 10/03/2003) Sendo de professor o cargo exercido pelo servidor, é notório o gozo de férias coletivas, portanto, devido o terço constitucional, cuja comprovação de quitação competiria ao município.¹⁰

A questão, inclusive, já está pacificada nesta Corte, *in verbis*: "É direito do servidor público o gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal." (**Súmula 31-TJPB**).

Por outro lado, a jurisprudência desta Corte está consolidada no sentido de que a comprovação do pagamento das verbas salariais em ação de cobrança compete à Fazenda Pública. Vejamos:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EFETIVO GOZO. ANUÊNIO. VERBAS DEVIDAS. ÔNUS DA PROVA. INCUMBÊNCIA DO MUNICÍPIO. ARTIGO 333, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ENTENDIMENTO PACIFICADO NESTA CORTE DE JUSTIÇA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL INCIDENTE SOBRE ALGUMAS PARCELAS REQUERIDAS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. AUTORIZAÇÃO EMANADA DO ARTIGO 557, DO CPC. - [...] A comprovação da condição de funcionário é suficiente para a cobrança de verbas salariais retidas e não pagas, cabendo ao empregador o ônus de provar a ocorrência de fato impeditivo, modificativo ou

10 TJPB – Apelação Cível nº 107.2006.001111-4/001 – Terceira Câmara Cível – Relator: Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos – Julgamento: 10/06/2008 – Publicação: 13/06/2008.

extintivo, que afaste o direito do empregado ao recebimento das parcelas pleiteadas. - Não demonstrado pela edibilidade que a funcionária percebeu o terço de férias, bem como os anuênios que antecedem a junho de 2008, impõe-se o pagamento de tais numerários. (...) Vistos, etc. Diante das razões aqui expostas, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO, mantendo-se a decisão de 1º grau em todos os seus termos.¹¹

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL AÇÃO DE COBRANÇA CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE VERBAS SALARIAIS PROCEDÊNCIA PARCIAL IRRESIGNAÇÃO DO MUNICÍPIO SALÁRIOS RETIDOS E NÃO PAGOS ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PROVAS ÔNUS QUE CABE AO RÉU ART. 333, II, DO CPC TERÇO DE FÉRIAS NÃO COMPROVAÇÃO DO GOZO DESNECESSIDADE PAGAMENTO DE ANUÊNIOS NÃO COMPROVADO HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXAÇÃO ADEQUADA DESPROVIMENTO DO APELO E DA REMESSA. A comprovação da condição de funcionário é suficiente para a cobrança de verbas salariais devidas. No entanto, 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. [...]¹²

Nos termos do art. 373, inciso II, do CPC/2015, alegado o não pagamento do décimo terceiro salário e das férias acrescidas do terço caberia ao Município afastar o direito do autor trazendo documentos e recibos referentes à contraprestação pecuniária, o que não se vislumbra nos autos. Assim, não é lícito esquivar-se de tal pagamento.

Como é sabença, o município é o detentor do controle dos documentos públicos, sendo seu dever comprovar o efetivo pagamento das verbas reclamadas, considerando que ao servidor é impossível fazer a prova negativa de tal fato.

Outrossim, em que pese o autor/apelante ter suscitado o **pré-questionamento** da matéria acerca dos preceptivos legais manejados no presente recurso, entendo que a autoridade judiciária não está obrigada a pronunciar-se, expressamente, sobre todos os argumentos apresentados, bastando, para demonstrar seu convencimento, aduzir aqueles que entendeu pertinentes à solução do conflito.

Por fim, no tocante aos juros de mora e à correção monetária, segundo recente julgado¹³, o STJ entendeu que não configura julgamento *extra petita* ou *reformatio in pejus* a aplicação, alteração ou modificação

11 TJPB, Decisão Monocrática na Apelação Cível nº. 021.2010.000.053-4/001, Relator Des. José Ricardo Porto, DJPB 05/10/2012.

12 TJPB, Remessa Oficial e Apelação Cível nº 02120090015500001, Relator Desembargador Márcio Murilo da Cunha Ramos, 3ª Câmara Cível, j. em 12/07/2012.

13 AgRg no AREsp 576125/MS. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº. 2014/0227054-6. Relator Raul Araújo (1143) - Quarta Turma. Data do Julgamento: 18/11/2014. Data da Publicação: 19/12/2014.

do termo inicial dos juros de mora e da correção monetária, de ofício, de modo a adequá-los à sua jurisprudência.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no seguinte sentido:

[...] VI. Tratando-se, in casu, de condenação imposta à Fazenda Pública, para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores públicos, os juros de mora incidirão da seguinte forma: percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto-lei 2.332/87, no período anterior a 27/08/2001, data da publicação da Medida Provisória 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei 9.497/97; percentual de 0,5% ao mês, a partir da Medida Provisória 2.180-35/2001, até o advento da Lei 11.960, de 29/06/2009 (DOU de 30/06/2009), que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97; juros moratórios calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, incidindo a correção monetária, em face da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, calculada com base no IPCA, a partir da publicação da referida Lei (30/06/2009). [...].¹⁴

Assim, deve incidir **juros de mora** no percentual de 0,5% ao mês, a partir da Medida Provisória n. 2.180-35/2001, até o advento da Lei n. 11.960/2009, a partir de então, os juros moratórios serão calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, incidindo a **correção monetária**, em face da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, calculada com base no IPCA, a partir da publicação da referida Lei (30/06/2009). Portanto, a sentença merece reforma nesse ponto.

DIANTE DO EXPOSTO, **rejeito a preliminar** e, no mérito, **nego provimento à apelação e ao reexame necessário**, de forma monocrática, com arrimo no art. 932, inciso IV, do CPC/2015, e Súmula 253 do STJ, por ser o recurso contrário a Súmula deste Tribunal.

De ofício, determino que sobre os valores da condenação cujo pagamento não restou demonstrado, incidam correção monetária pelo INPC, desde o inadimplemento, e juros de mora de 0,5% ao mês, *ex vi* do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, desde a citação. E, a partir da entrada em vigor da Lei n. 11.960/2009, haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros

¹⁴ AgRg no REsp 1086740/RJ, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 10/02/2014.

APeRO n. 0001423-27.2012.815.0601

aplicados à caderneta de poupança.

Intimações necessárias.

Cumpra-se.

João Pessoa/PB, 14 de abril de 2016.

Des^a MARIA DAS NEVES DO EGITO DE A. D. FERREIRA
Relatora