



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
GAB. DES. SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO Nº 0001643-24.2013.815.0881 – Comarca de São Bento

Relator : Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides
Apelante : Município de São Bento, representado por seu Prefeito Constitucional
Advogado : Johnson Gonçalves de Abrantes (OAB/PB 1.663)
Apelado : Maria Lucimar Leite da Silva
Advogado : Vigolvino Calixto Terceiro (OAB/PB 18.682)
Recorrente : Maria Lucimar Leite da Silva
Advogado : Vigolvino Calixto Terceiro (OAB/PB 18.682)
Recorrido : Município de São Bento, representado por seu Prefeito Constitucional
Advogado : Johnson Gonçalves de Abrantes (OAB/PB 1.663)

APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO — ORDINÁRIA DE COBRANÇA — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE — GARI — PROCEDÊNCIA PARCIAL — PREVISÃO LEGAL DA EDILIDADE PARA O RECEBIMENTO DA GRATIFICAÇÃO — APLICAÇÃO DA NORMA REGULAMENTADORA Nº 15, DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO — DESNECESSIDADE DE PERÍCIA — SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA — MANUTENÇÃO — DESPROVIMENTO DOS RECURSOS.

— (...) Assim, por analogia sistemática e elementariedade hermenêutico-constitucional lícita e legítima, aplica-se a normatização expedida pelo ministério do trabalho, fixada através da norma regulamentadora nº 15, anexo 14, da portaria nº 3.214/78, a qual prevê que a atividade de coleta de lixo urbano é insalubre, em grau máximo, cujo percentual é fixado em 40% (quarenta por cento). (TJPB; AC 024.2009.002.186-6/001; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Juiz Conv. Ricardo Vital de Almeida; DJPB 03/07/2012; Pág. 7).

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos acima relatados.

A C O R D A a Egrégia Terceira Câmara Cível do Colendo Tribunal de Justiça do Estado, **por unanimidade, negar provimento ao recurso apelatório e ao recurso adesivo.**

Relatório.

Trata-se de Apelação Cível interposta pelo Município de São Bento em face da Sentença prolatada pelo Juízo da Comarca daquele Município, nos autos da Ação de Obrigação de Fazer c/c Cobrança, ajuizada por Maria Lucimar Leite da Silva que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a edilidade ao pagamento do adicional de insalubridade à base de 40% (quarenta por cento) do salário base do servidor, a partir de dezembro de 2011, data em que entrou em vigor a Lei Municipal regulamentadora, bem como seus reflexos nas verbas do 13º salário, até enquanto perdurar a atividade insalubre desenvolvida pelo autor, com juros de mora de 1% ao mês e correção monetária pelo INPC.

Honorários advocatícios compensados, ante a sucumbência recíproca, condenando apenas a parte autora ao pagamento de 25% das custas processuais, por ser o Ente Federado isento dessa obrigação.

Nas razões do recurso (fls. 90/105), alegou que a Autora é servidora estatutária e, como tal, está sujeita apenas à disciplina do Estatuto dos Servidores Municipais, pugnando pelo provimento do recurso para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido vestibular.

Contrarrazões ao apelo às fls. 133/138.

A demandante interpôs Recurso Adesivo (fls.139/145) pugnando pela condenação do município ao pagamento dos honorários advocatícios. O demandado apresentou contrarrazões às fls. 158/167.

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça, em parecer de fls. 169/170, é apenas no sentido de indicar que o feito retome o seu caminho natural.

É o relatório. Voto.

A *lide* resume-se ao fato da autora afirmar ser servidora pública municipal, ocupante do cargo de Gari, exercendo atividades caracterizadas como insalubres. Requereu a implantação do adicional de insalubridade em seu contracheque no grau máximo (40%), bem como o pagamento deste percentual desde 03/02/2003, juntamente com seus reflexos.

O magistrado *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a edilidade ao pagamento do adicional de insalubridade à base de 40% (quarenta por cento) do salário base do servidor, a partir de dezembro de 2011, data em que entrou em vigor a Lei Municipal regulamentadora, bem como seus reflexos nas verbas do 13º salário, até enquanto perdurar a atividade insalubre desenvolvida pelo autor

Inconformado, o município demandado interpôs recurso apelatório pugnando pela reforma da sentença para julgar improcedente a demanda. Já o demandante apresentou recurso adesivo pugnando pela condenação do município ao pagamento dos honorários advocatícios.

Pois bem.

A promovente é servidora pública municipal, ocupante do cargo de

Gari, alegando que suas atividades laborais são caracterizadas como insalubres.

É cediço que a concessão de qualquer vantagem ao servidor público, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição Federal, depende de previsão legal. Nesse contexto, aos servidores públicos são cabíveis os direitos elencados no art. 39 da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas.

[...]

§ 30 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.

Dentre os direitos estabelecidos pela norma constitucional, inexistente previsão legal específica acerca da concessão do adicional de insalubridade aos servidores públicos, o qual é então aplicável quando a União, os Estados ou os Municípios legislam sobre a questão, como regra.

In casu, a Lei Municipal n.º 20/2011, que dispõe sobre o Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos do Município de São Bento/PB (fls. 26/59), garante aos servidores, no art. 51, inciso VII, o direito a adicional pelo exercício de atividades insalubres, e estabelece, no art. 62, § 2.º, que são consideradas insalubres aquelas atividades que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os servidores a agentes químicos, físicos e/ou biológicos nocivos à saúde, acima dos limites de tolerância estabelecidos pelo Ministério da Saúde e/ou Ministério do Trabalho e Emprego.

Eis o dispositivo legal:

Art. 62 – Os servidores que trabalham, com habitualidade, em locais insalubres, penosos ou perigosos fazem jus à gratificação de insalubridade, periculosidade ou atividades penosas.

[...]

§ 2.º – São consideradas atividades ou operações insalubres aquelas que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os empregados a agentes químicos, físicos e/ou biológicos nocivos à saúde, acima dos limites de tolerância estabelecidos pelo Ministério da Saúde e/ou Ministério do Trabalho e Emprego.

[...]

§ 6.º – A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, far-se-ão através de perícia a cargo de Médico e/ou Engenheiro de Segurança e Medicina do Trabalho.

§ 7.º – O adicional de insalubridade será de 10%, 20% ou 40%, para os graus mínimo, médio e máximo, respectivamente, calculados sobre o salário base do

cargo efetivo do servidor.

[...]

Há, portanto, previsão legal do pretendido adicional e a aplicação das normas administrativas do Ministério do Trabalho e Emprego está se dando por analogia, ante sua incorporação pelo supramencionado texto legal.

Por outro lado, apesar de não haver sido realizado o exame pericial, não obstante exigido pelo § 6.º do referido art. 62, e de a Autora não haver apresentado qualquer prova de que exerce a função de gari em condições insalubres, tal situação foi expressamente reconhecida pelo Ministério do Trabalho e Emprego, no Anexo n.º 14, da Norma Regulamentadora n.º 15, da Portaria n.º 3.214/1978, em que foram previstos, entre as atividades que envolvem agentes biológicos cuja insalubridade é de grau máximo, o trabalho ou operações em contato permanente com lixo urbano.

É inconcebível também o argumento de que, ao conceder o adicional de insalubridade, o Judiciário estaria ferindo a independência, a harmonia e a separação entre os Poderes, pois, a concessão do benefício não causa ofensa alguma ao princípio da legalidade, uma vez que a existência de mera lacuna legislativa 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.

Além da normatização expedida pelo Ministério do Trabalho, deve-se considerar, ainda, que a denegação do direito ao recebimento do adicional de insalubridade aos servidores que trabalham na coleta do lixo urbano fere, diretamente, o princípio da dignidade da pessoa humana.

Ora, a Constituição Federal, em seu art. 1º, fixa o preceito de Estado Democrático de Direito, e que a República Federativa do Brasil possui, como um dos seus fundamentos, a dignidade da pessoa humana e, ao falar-se em atividade insalubre, esse princípio supremo há que ser observado como direito social, até mesmo em razão da própria distensão principiológica no âmbito dos direitos e garantias fundamentais, como expressão jurídica moderna.

Dirley da Cunha Júnior, acerca dos princípios fundamentais do Estado Brasileiro, assevera que:

A dignidade da pessoa humana assume relevo como valor supremo de toda sociedade para o qual se reconduzem todos os direitos fundamentais da pessoa humana. É uma "qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.¹

¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley. Curso de Direito Constitucional. 4a ed. rev. amp. Atual., editora JusPodium: Salvador, 2010, p. 529/530.

Assim, não conceder o adicional de insalubridade a quem trabalha na coleta de lixo urbano é negar efetividade o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, atributo maior da personalidade, pois não se pode desconsiderar que o Gari está exposto a substâncias tóxicas nocivas à saúde, uma vez que se encontra em contato direto com lixo urbano, sujeitando-se à contaminação, muitas vezes, irreversível.

Sendo assim, melhor sorte não há ao apelante, considerando que a atividade exercida pela recorrida/autora é reconhecidamente insalubre.

Quanto ao recurso adesivo, observa-se que a ação foi ajuizada em 2013 pedindo a implantação do adicional de insalubridade em sua remuneração e o pagamento retroativo desse acréscimo pelos cinco anos anteriores.

O pedido foi julgamento parcialmente procedente e o Município condenado ao pagamento do adicional apenas a partir de 2011, ano em que entrou em vigor a lei regulamentadora.

Houve, portanto, sucumbência recíproca, pelo que os honorários devem ser compensados entre as partes, tal como consta na Sentença, ante ao que dispunha o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil/1973².

Feitas estas considerações, **nego provimento à apelação cível e ao recurso adesivo**, mantendo a sentença em todos os seus termos.

É como voto.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides, o Exmo. Dr. Carlos Antônio Sarmiento, Juiz convocado para substituir o Exmo. Des. José Aurélio da Cruz, e o Exmo. Dr. Ricardo Vital de Almeida, Juiz convocado para substituir a Exma. Des^a. Maria das Graças Moraes Guedes.

Presente ao julgamento a Dra. Ana Cândida Espínola, Promotora de Justiça convocada.

João Pessoa, 06 de setembro de 2016.

Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides
RELATOR

² Art. 21. Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas.



**ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
GAB. DES. SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES**

APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO Nº 0001643-24.2013.815.0881 – Comarca de São Bento

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível interposta pelo Município de São Bento em face da Sentença prolatada pelo Juízo da Comarca daquele Município, nos autos da Ação de Obrigação de Fazer c/c Cobrança, ajuizada por Maria Lucimar Leite da Silva que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a edilidade ao pagamento do adicional de insalubridade à base de 40% (quarenta por cento) do salário base do servidor, a partir de dezembro de 2011, data em que entrou em vigor a Lei Municipal regulamentadora, bem como seus reflexos nas verbas do 13º salário, até enquanto perdurar a atividade insalubre desenvolvida pelo autor, com juros de mora de 1% ao mês e correção monetária pelo INPC.

Honorários advocatícios compensados, ante a sucumbência recíproca, condenando apenas a parte autora ao pagamento de 25% das custas processuais, por ser o Ente Federado isento dessa obrigação.

Nas razões do recurso (fls. 90/105), alegou que a Autora é servidora estatutária e, como tal, está sujeita apenas à disciplina do Estatuto dos Servidores Municipais, pugnando pelo provimento do recurso para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido vestibular.

Contrarrazões ao apelo às fls. 133/138.

A demandante interpôs Recurso Adesivo (fls.139/145) pugnando pela condenação do município ao pagamento dos honorários advocatícios. O demandado apresentou contrarrazões às fls. 158/167.

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça, em parecer de fls. 169/170, é apenas no sentido de indicar que o feito retome o seu caminho natural.

É o relatório.

Inclua-se em pauta para julgamento.

João Pessoa, 28 de julho de 2016

Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides
Relator