



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

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA nº 0000270-49.2010.815.0141 – 2ª Vara de Catolé do Rocha.

Relator : João Batista Barbosa, Juiz Convocado em substituição ao Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides.

1º Apelante : Raimunda Honorina Vieira da Silva.

Advogado : Almair Beserra Leite (OAB/PB 12.151)

2º Apelante : Município de Riacho dos Cavalos

Advogados : Luiz Augusto da Franca Crispim Filho (OAB/PB 7.414), Felipe Ribeiro Coutinho G. da Silva (OAB/PB 11.689) e André Luiz Cavalcanti Cabral (OAB/PB 11.195).

Apelados : Os mesmos

Remetente : Juízo da 2ª Vara de Catolé do Rocha.

APELAÇÕES CÍVEIS E REMESSA NECESSÁRIA — AÇÃO DE COBRANÇA — SERVIDOR PÚBLICO — 1º APELO — GRATIFICAÇÃO DE INSALUBRIDADE — IRRESIGNAÇÃO — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE — AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI LOCAL — ATIVIDADES E CRITÉRIOS PARA O RECEBIMENTO DA GRATIFICAÇÃO — SÚMULA 42 DO TJPB – PRINCÍPIO DA LEGALIDADE — 2º APELO — DÉCIMOS TERCEIROS DE 2004 E 2008 — JUNTADA DE DOCUMENTOS POR OCASIÃO DO APELO — NÃO OBEDIÊNCIA AOS ARTS. 396 E 397 DO CPC — DESPROVIMENTO DAS APELAÇÕES CÍVEIS E DA REMESSA NECESSÁRIA.

— “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).

— “... Conforme se observa no art. 396 do CPC, a parte autora deverá apresentar juntamente com a petição inicial a prova documental necessária à demonstração do direito vindicado. Tal regra é excepcionada pelo art. 397 do mesmo código, que disciplina ser “lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos”. REsp

861.255/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 06/11/2008”.

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos antes identificados.

ACORDA a Terceira Câmara Cível do Colendo Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, **em negar provimento às apelações cíveis e à remessa, nos termos do voto do relator.**

RELATÓRIO

Trata-se de Remessa Necessária e Apelações Cíveis interpostas pelo **Município de Riacho dos Cavalos e Raimunda Honorina Vieira da Silva**, contra a sentença de fls. 170/175, proferida nos autos da Ação de Cobrança, que julgou procedente, em parte, o pedido autoral para condenar o Município a pagar à promovente o 13º salário proporcional ao ano de 2004 (5/12), haja vista o reconhecimento da prescrição, bem como o 13º salário do ano de 2008, de forma integral, acrescidos de juros e correção monetária. Honorários fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Em suas razões recursais (fls.178/184), a autora reitera seu pleito quanto ao pagamento do adicional de insalubridade no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o vencimento básico, bem como o retroativo à data de sua admissão.

Por sua vez, o Município alega que, por desorganização da Administração, não foram juntados comprovantes de pagamento dos 13º salários de 2004 e 2008, assim, aduzindo que não se trata de inovação recursal, requer o reconhecimento de que tais verbas foram adimplidas (fls. 187/191).

Apenas o Município apresentou as contrarrazões (fls. 205/211).

A Procuradoria de Justiça não ofereceu parecer opinativo, alegando falta de interesse público que enseje sua intervenção obrigatória (fls. 223/224).

É o relatório.

VOTO.

Nos termos da Súmula 490 do STJ, quando a sentença for ilíquida, deve ser conhecida a remessa.

Súmula 490 - A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a **sentenças ilíquidas**.

Portanto, **conheço da remessa oficial.**

DA APELAÇÃO E DA REMESSA NECESSÁRIA

A apelada aduz que ingressou no serviço público municipal em 03/07/1995 (fl.17), no cargo de Agente Comunitário de Saúde, através de Processo Seletivo municipal, sendo efetivada junto aos quadros da Edilidade em 04/04/2008.

Na inicial, requereu a implantação do adicional de insalubridade, no percentual de 20% sobre seu vencimento, bem como o retroativo à data de sua admissão, além do recolhimento do FGTS, retificação na CTPS da data de admissão, ante a transmutação do regime, e pagamento do décimo terceiros salários do período não prescrito.

O juízo *a quo*, por sua vez, julgou procedente, em parte, o pedido autoral para condenar o Município a pagar à promovente o 13º salário proporcional ao ano de 2004 (5/12), haja vista o reconhecimento da prescrição, bem como o 13º salário do ano de 2008, de forma integral, acrescidos de juros e correção monetária. Honorários fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

As partes interpuseram recursos apelatórios.

A autora reitera seu pleito quanto ao pagamento do adicional de insalubridade no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o vencimento básico, bem como o retroativo à data de sua admissão.

Por sua vez, o Município alega que, por desorganização da Administração, não foram juntados comprovantes de pagamento dos 13º salários de 2004 e 2008, assim, aduzindo que não se trata de inovação recursal, requer o reconhecimento de que tais verbas foram adimplidas (fls. 187/191), para julgar improcedente a ação.

Pois bem.

No que tange ao apelo da promovente, acerca do pagamento do adicional de insalubridade no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o vencimento básico, bem como o retroativo à data de sua admissão, tem-se que este não deve prosperar.

Importa salientar, inicialmente, que 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.

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência...”

Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. VINCULAÇÃO COM O SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO LEGISLATIVA MUNICIPAL. RECURSO CONHECIDO E

IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA EM REEXAME NECESSÁRIO. A conduta da administração pública é regida pelo princípio da legalidade (art. 37, caput, da constituição federal), cabendo aos municípios, dentro de sua esfera de competência, legislar sobre assuntos de interesse local se a própria legislação municipal estabelece o critério da base de cálculo para os adicionais pagos sobre atividades insalubres, aplica-se, no caso, a Lei de regência, sendo vedada a vinculação ao salário mínimo. (TJMS; Ap-RN 0800569-24.2012.8.12.0038; Nioaque; Primeira Câmara Cível; Rel. Des. Marcelo Câmara Rasslan; DJMS 03/02/2015; Pág. 14)

*APELAÇÃO CÍVEL. ORDINÁRIA. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL. FHEMIG. PROGRESSÕES E PROMOÇÕES. LEI ESTADUAL 15.961, DE 2005. DECRETO ESTADUAL Nº 45.274, DE 2009. EFEITOS. RETROATIVIDADE. PROGRESSÕES E PROMOÇÕES. DIFERENÇAS. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. OBSERVÂNCIA. IMPRESCINDIBILIDADE. PODER JUDICIÁRIO. CONCESSÃO DE DIREITO. VEDAÇÃO. SÚMULA VINCULANTE Nº 37. I. Afasta-se a pretensão de retroatividade do Decreto Estadual nº 45.274, de 2009, para fins de alcance de progressões e promoções de servidora pública estadual, junto à FHEMIG, mais diferenças daí advindas, dada a ausência de previsão daquela e a ausência de elemento a demonstrar que o reposicionamento, com base no aludido Decreto, não se deu a partir da data da sua entrada em vigor. II. **O princípio da legalidade, nos moldes do artigo 37, caput, da Constituição de 1988, é base de todos os demais princípios que instruem, limitam e vinculam as atividades administrativas, sendo que a Administração Pública só pode atuar conforme a Lei. Não cabe, de outro lado, ao Poder Judiciário a concessão de direito a implicar reajuste a servidor público, nos moldes da Súmula Vinculante nº 37, em conversão da Súmula nº 339 do STF. (TJMG; AC-RN 1.0024.12.132444-6/001; Rel. Des. Washington Ferreira; Julg. 27/01/2015; DJEMG 30/01/2015)***

Sendo assim, para que o Município possa efetuar o pagamento do adicional de insalubridade, **faz-se necessária a existência de lei específica regulamentando tal adicional**, bem como determinando o percentual e as atividades que serão consideradas insalubres.

No caso em tela, verifica-se que o Município de Riacho dos cavalos garantiu genericamente o direito à percepção do adicional de insalubridade, com a edição da Lei Complementar nº429/2007 , no entanto, não especificou as funções que fazem jus a tal benefício, bem como o valor que será pago a título de adicional e os percentuais, razão pela qual não há que se falar em direito à sua percepção.

Sobre o tema, esta corte de justiça unificou a jurisprudência no sentido de conceder o benefício pleiteado apenas quando houver previsão legal específica do ente público respectivo, nos termos da Súmula nº 42.

Súmula 42 – TJ/PB

“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 editada por força da decisão prolatada nos autos do Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº. 2000622-03.2013.815.0000, julgado em 24/03/2014, tendo as conclusões do Acórdão sido publicadas no DJ de 05/05/2014).”

A jurisprudência a respeito do tema assim se manifesta:

"Na concessão dos adicionais de atividades penosas, de insalubridade e de periculosidade, serão observadas as situações estabelecidas em legislação específica." (artigo 70 da Lei nº 8.112/90). (STJ – Resp 597139/RS – Rel.Min. Hamilton Carvalhido – Sexta Turma - 28/06/2004)

*APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. AGRAVO RETIDO. **ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.** Não há cerceamento de defesa quando a prova dos fatos que se busca demonstrar por meio de perícia técnica ou através de oitiva de testemunhas, está suprida pelos demais elementos probatórios existentes nos autos. O Administrador Público está vinculado ao princípio da legalidade, estando adstrito à observância da lei, não podendo se afastar da regra constitucional, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade civil ou criminal, conforme o caso. **A gratificação por exercício de atividade insalubre depende de previsão na Lei local.** Art. 37, `caput, da CF. Cargo de Servente Escolar contemplado pelo adicional de insalubridade em grau médio, nos termos das Leis nº 969/90 e 1.002/90. NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E AO APELO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70035881861, Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alexandre Mussoi Moreira, Julgado em 14/07/2010)*

Deste modo, verifica-se que há necessidade de lei municipal específica regulamentando a gratificação. No caso, verifica-se inexistir norma local que conceba o recebimento do adicional de insalubridade pelos Agentes Comunitários de Saúde.

A propósito, ratifico trecho da sentença recorrida:

“Embora o Estatuto dos Servidores do Município de Riacho dos Cavalos/PB preveja o pagamento do adicional de insalubridade, percebe-se que ele o fez de forma genérica e, ainda, postergou o seu pagamento para após a edição de Lei.

Sim, o art. 152, inciso II, da Lei Complementar Municipal nº 429/2007, ficou estabelecido que 'pela execução de trabalho de natureza especial com risco de vida ou saúde e pelo exercício de trabalhos insalubres, penosos, perigosos, definidos por Lei.

A conclusão, portanto, é de que o pagamento do aludido adicional dependerá da sua específica regulamentação através de Lei. Em outras palavras, a Lei local não é auto executável.

Frise-se, por oportuno, que a Constituição Federal, em seu art. 39, parágrafo 3º, estabelece que se aplicam aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º, XXII. Acontece que a percepção do adicional de insalubridade, para os servidores públicos, depende da existência de norma local específica, que regule o direito a percepção.

Tal interpretação é extraída a partir da leitura tanto do art. 7º, XXII e 37, X, ambos da Constituição Federal.

Com efeito, o aludido art. 7º, XXII, da CF estabelece que 'adicional

de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei.

Por sua vez, o dito art. 37, X, da CF reza 'a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o §4º do art. 39, somente poderão ser ficados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa provativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data em sem distinção de índices.

Percebe-se, portanto, que a Constituição Federal, quando regula o sistema remuneratório dos servidores públicos, exige a existência de Lei Específica fixando-o, não sendo diferente em relação ao Adicional de Insalubridade." (fl. 173)

Portanto, a Administração Pública somente poderá conceder benefícios a seus servidores, a exemplo do adicional de insalubridade, se houver lei autorizando, sob pena de violação ao princípio da Legalidade. **Isto posto, nego provimento ao apelo da autora.**

Por sua vez, o Município alega que, por desorganização da Administração, não foram juntados comprovantes de pagamento dos 13º salários de 2004 e 2008, assim, aduzindo que não se trata de inovação recursal. Requer o reconhecimento de que tais verbas foram adimplidas (fls. 187/191), para julgar improcedente a ação.

De bom alvitre alertar, que, o Município apelante, *a priori*, já detinha, à época do manejo da inicial, os documentos de fls. 194/202, não cabendo argumentar desorganização da Administração Pública, cuidando-se, portanto, de inovação recursal.

É bem verdade que a Edilidade, nesta instância, por ocasião do Apelo, juntou os documentos aludidos, tentando agora, fazer com que sua tese vingue. Entretanto, tais provas não poderão ser apreciadas por esta Câmara.

Rezam os arts.396 e 397 do Código de Processo Civil:

Art.396. Compete à parte instruir a petição inicial (art.283), ou a resposta (art.297), com os documentos destinados a provar-lhe as alegações.

Art.397. É lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos.

Da leitura dos artigos supra citados, resta claro que as partes só podem juntar novas provas quando destinadas a comprovar fatos ocorridos depois dos articulados, ou para contrariar os que foram produzidos nos autos. Como o recorrente já tinha conhecimento das provas que juntou nesta instância desde o manejo da inicial, não se pode enquadrar a hipótese em questão a nenhuma das exceções do art. 397, devendo-se, desta forma, desconsiderar os novos documentos acostados .

Como se verifica na hipótese posta, o caso da recorrente não se

enquadra em nenhuma das circunstâncias acima. A jurisprudência a respeito do tema, também é pacífica senão vejamos:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA DE OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUNTADA POSTERIOR DE CONTRATO SOCIAL DAS EMPRESAS. NÃO-ENQUADRAMENTO NAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 397 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inexiste a apontada violação do art. 535 do CPC, uma vez que o Tribunal de origem decidiu de modo integral a controvérsia, tendo-se manifestado acerca de todas as questões relevantes, apresentando suficientemente os motivos de seu convencimento. 2. Conforme se observa no art. 396 do CPC, a parte autora deverá apresentar juntamente com a petição inicial a prova documental necessária à demonstração do direito vindicado. Tal regra é excepcionada pelo art. 397 do mesmo código, que disciplina ser "lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos". Excepciona-se, portanto, da regra contida no citado art. 396 nos casos em que se pretende a juntada de documentos novos, destinados a fazer prova de fatos supervenientes. 3. A documentação que se pretende juntar no caso em análise não se enquadra na permissão contida no referido dispositivo. Trata-se de contratos sociais já existentes no momento da propositura da ação, visando comprovar situação já consolidada à época (atividade exercida pelas empresas), e que não deixaram de ser apresentados por motivo de força maior.

4. Recurso especial desprovido. (REsp 861.255/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 06/11/2008)

*APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DOCUMENTOS COLIGIDOS COM O RECURSO. NÃO-CONHECIMENTO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. A autora, em sede de **apelação**, colaciona aos autos cópias da ação revocatória, a fim de comprovar que, ao contestar este processo, requereu a denúncia da lide do vendedor do caminhão, preposto da ora ré. 2. Todavia, não existe justificativa para a juntada de tais documentos após a sentença, visto que, além de já encerrada a instrução, momento adequado ao oferecimento de prova, consoante art. 396 do CPC, não se trata aqui de documento novo, a teor do art. 397 do CPC, porquanto cópias de processo já extinto. 3. Acaso admitidos os documentos com a apelação, estar-se-ia atentando contra o princípio da estabilidade da demanda e da lealdade processual, surpreendendo a parte contrária com a juntada de prova em que não oportunizado o contraditório e a ampla defesa. 4. Ademais, a análise de tal documentação no Juízo ad quem implicaria manifesta supressão de instância, já que esta Corte incursonaria em questão meritória de obrigatória análise no primeiro grau, não levada ao conhecimento do juízo a quo (TJRS, Ap. Civ. n. 70020251138, Nona Câmara Cível, rel. Odone Sanguiné, j. em 8-8-2007).*

Dessa forma, ante a impossibilidade de se levar em consideração os documentos juntados por ocasião do segundo apelo, deve a sentença atacada ser mantido em todos os seus termos.

Ante todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES CÍVEIS E À REMESSA, mantendo a sentença em todos os seus termos.**

É como voto.

Presidiu a Sessão a Exma. Desembargadora Maria das Graças Moraes Guedes. Participaram, ainda, do julgamento, Dr. João Batista Barbosa, Juiz Convocado para substituir o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides e o Exmo. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque.

Presente ao julgamento Dr. Francisco Vieira Sarmiento, Promotor de Justiça convocado.

João Pessoa, 21 de fevereiro de 2017.

João Batista Barbosa
Juiz Convocado/Relator



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

**APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA nº 0000270-49.2010.815.0141 –
2ª Vara de Catolé do Rocha.**

RELATÓRIO

Trata-se de Remessa Necessária e Apelações Cíveis interpostas pelo **Município de Riacho dos Cavalos e Raimunda Honorina Vieira da Silva**, contra a sentença de fls. 170/175, proferida nos autos da Ação de Cobrança, que julgou procedente, em parte, o pedido autoral para condenar o Município a pagar à promovente o 13º salário proporcional ao ano de 2004 (5/12), haja vista o reconhecimento da prescrição, bem como o 13º salário do ano de 2008, de forma integral, acrescidos de juros e correção monetária. Honorários fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Em suas razões recursais (fls.178/184), a autora reitera seu pleito quanto ao pagamento do adicional de insalubridade no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o vencimento básico, bem como o retroativo à data de sua admissão.

Por sua vez, o Município alega que, por desorganização da Administração, não foram juntados comprovantes de pagamento dos 13º salários de 2004 e 2008, assim, aduzindo que não se trata de inovação recursal, requer o reconhecimento de que tais verbas foram adimplidas (fls. 187/191).

Apenas o Município apresentou as contrarrazões (fls. 205/211).

A Procuradoria de Justiça não ofereceu parecer opinativo, alegando falta de interesse público que enseje sua intervenção obrigatória (fls. 223/224).

É o relatório.

Inclua-se em pauta.

João Pessoa, 13 de dezembro de 2016.

Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides
RELATOR