



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

ACÓRDÃO

APELAÇÃO N. 0000289-54.2015.815.0311

ORIGEM: Juízo da 2ª Vara da Comarca de Princesa Isabel

RELATOR: Desembargador João Alves da Silva

APELANTE: João Batista Geraldo (Adv. Damião Guimarães Leite OAB/PB 13.293)

APELADO: Município de Tavares, por seu Procurador Manoel Arnóbio de Sousa.

APELO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (QUINQUÊNIOS). PEDIDO DE PERCEPÇÃO RETROATIVA. ARGUIÇÃO DE IMPLANTAÇÃO POSTERIOR. PROCEDÊNCIA PARCIAL. LEI ORGÂNICA MUNICIPAL. PREVISÃO DE 5% (CINCO POR CENTO) PELO PRIMEIRO QUINQUÊNIO. EDILIDADE QUE INCORRERA EM MORA EM RELAÇÃO À APLICAÇÃO DA RUBRICA. REFORMA DA SENTENÇA. PROVIMENTO DO RECURSO APELATÓRIO.

- O pagamento de direitos aos servidores públicos reclama a expressa previsão legal, editada na esfera de competência administrativa correspondente, o que se observa no presente caso em relação aos quinquênios, nos termos do teor do artigo 83, § 9º, inciso XVIII, da Lei Orgânica do Município de Tavares.

- Considerando que o autor fora admitido em 01/06/2009 e que a prova dos autos pende no sentido de que a Edilidade apenas passou a lhe remunerar de modo devido, quanto ao seu primeiro quinquênio (5% – cinco por cento), a partir de janeiro de 2016, isto é, quase dois anos após a aquisição do direito àquele, é de rigor o provimento do recurso, com a procedência parcial do feito.

- Consoante Jurisprudência desta Corte, “É ônus do Município provar a ocorrência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo que afaste o direito do servidor ao recebimento das verbas salariais pleiteadas. [...] Estando a matéria pacificada por jurisprudência dominante deste Tribunal de Justiça, impõe-se a negação do seguimento de recurso, nos termos do caput do art. 557 do CPC”¹.

- Segundo o STJ, “[...] para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores públicos, os juros de mora incidirão da seguinte

¹ TJPB - AC 052.2007.000931-2/001 – Rel. Juiz convocado Rodrigo Marques Silva Lima – DJ 15/10/2009

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)”².

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, em que figuram como partes as acima nominadas.

ACORDA a 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, integrando a decisão a certidão de julgamento contida de fl. 117.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso apelatório interposto por João Batista Geraldo contra sentença proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara da Comarca de Princesa Isabel, Exmo. Juiz Michel Rodrigues de Amorim, nos autos da ação de cobrança c/c obrigação de fazer, ajuizada pelo ora recorrente em desfavor do Município de Tavares, apelado.

Na decisão recorrida, o douto magistrado *a quo* julgou improcedente o pleito inicial, ao considerar que as provas apresentadas pelo autor não são suficientes ao deferimento da medida, a ponto de condenar a edilidade nos quinquênios postulados pela promovente. Condenou o polo ativo, ainda, em custas processuais e honorários advocatícios em R\$ 500,00, observada a suspensão oriunda do benefício da justiça gratuita.

Inconformado, recorre o autor aduzindo, em breve síntese, a necessidade de reforma da sentença, discorrendo acerca da necessidade de se reconhecer o direito ao pagamento retroativo em relação aos quinquênios, já que, apesar de ter completado cinco anos de serviço em 2014, apenas teve os quinquênios implantados em seu contracheque posteriormente. Ao final, pugna pelo provimento do recurso.

Intimada, a edilidade apresentou suas contrarrazões, manifestando-se pelo desprovimento do recurso, com a consequente manutenção do *decisum*, o que fizera ao rebater cada uma das arguições perfilhadas pela polo *ex adverso*.

² STJ, AgRg REsp 1086740/RJ, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, 6ª TURMA, 10/12/2013, 10/02/2014.

Diante da desnecessidade de intervenção do Ministério Público, os autos não foram remetidos à Procuradoria-Geral de Justiça, nos termos do artigo 169, § 1º, do RITJPB c/c o artigo 178, do Código de Processo Civil em vigor.

É o relatório que se revela essencial.

VOTO

De início, aufere-se da peça inicial que o autor recorrente, ocupante do cargo de gari, ao considerar que tem mais de 5 (cinco) anos de tempo de serviço, alega fazer jus ao recebimento dos quinquênios no importe de 5% sobre o valor do vencimento, razão pela qual postula o recebimento retroativo à implantação da respectiva verba.

Como é recorrentemente sabido, a Administração Pública está sujeita à observância obrigatória ao princípio da legalidade, nos termos do artigo 37, *caput*, da CF, não podendo, pois, afastar-se dessa regra constitucional, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade civil ou criminal, conforme o caso. Daí porque se diz que a administração somente pode fazer aquilo que a lei expressamente autoriza, enquanto que, na esfera privada, pode-se fazer tudo aquilo que a lei não veda.

Por esta razão, o pagamento de direitos aos servidores públicos reclama a expressa previsão legal, editada na esfera de competência administrativa correspondente. No caso, o artigo 83, §9º, XVIII da Lei Orgânica do Município de Tavares estabelece que os servidores municipais terão direito ao adicional por tempo de serviço, desde que preenchido o período determinado, *in verbis*:

“Art. 83 [...]

§9º – São direitos dos servidores públicos municipais:

[...]

XVIII – adicional por tempo de serviço pago automaticamente pelos sete quinquênios em que se desdobrar a razão de cinco pelo primeiro, sete por cento pelo segundo, nove por cento pelo terceiro, onze por cento pelo quarto, treze por cento pelo quinto, quinze por cento pelo sexto e dezessete por cento pelo sétimo, incidente sobre a retribuição por remuneração do beneficiário, não se admitindo a computação de qualquer deles na base de cálculo dos subsequentes, sendo este direito extensivo ao funcionário investido em mandato legislativo municipal;”

Constata-se, destarte, que a Legislação Municipal *sub examine* garante aos servidores que completarem cinco anos de efetivo serviço público o direito ao quinquênio no percentual de cinco por cento, independentemente de requerimento.

Nesta linha de raciocínio, conclui-se que, tendo sido a parte autora admitida em 01 de junho de 2009, completara o seu primeiro quinquênio em junho de 2014, a partir de quando passou a ter direito a incorporar aos seus vencimentos o adicional por tempo de serviço à razão de 5% (cinco por cento) sobre o valor do vencimento básico.

Contudo, a despeito da configuração do referido direito, que deveria ser reconhecido e aplicado automática e imediatamente, por parte do Poder Público, extrai-se do conjunto documental colacionado aos autos, em específico das fichas financeiras juntadas às fls. 79/86, que a rubrica em análise apenas foi implantada no contracheque do servidor em janeiro de 2016, isto é, praticamente 2 (dois) anos após a aquisição do direito pelo promovente, emergindo a necessidade do pagamento retroativo.

Nesses termos, vê-se que a municipalidade, a despeito de ter implantado o adicional por tempo de serviço na ordem dos 5% (cinco por cento) dos vencimentos do autor, incorrera em mora quanto ao momento inicial. Portanto, deve ser reformada a sentença, para, julgando parcialmente procedente a pretensão, condenar a Municipalidade ao pagamento, em favor do autor, dos valores retroativos correspondentes aos quinquênios, relativamente ao período entre junho de 2014 e dezembro de 2015.

Outrossim, necessário frisar, no concernente aos pontos *supra*, que o ônus da prova quanto à demonstração do momento em que o Poder Público atualizou os proventos da autora é da Fazenda Pública Municipal, notadamente por constituir fato desconstitutivo do direito do autor, conforme previsão do art. 373, II, do CPC.

Adstrito ao tema, percucientes são os seguintes julgados:

“É ônus do Município provar a ocorrência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo que afaste o direito do servidor ao recebimento das verbas salariais pleiteadas. Nas causas em que for vencida a Fazenda Pública os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz. Assim, tendo o juízo monocrático seguido as balizas legais, não há o que se alterar. Estando a matéria pacificada por jurisprudência dominante deste Tribunal de Justiça, impõe-se a negação do seguimento de recurso, nos termos do caput do art. 557 do CPC.”³

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS SALARIAIS RETIDAS. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ILEGALIDADE. DIREITO ASSEGURADO CONSTITUCIONALMENTE. ÔNUS DA PROVA QUE INCUMBE À EDILIDADE MUNICIPAL. 1/3 DE FÉRIAS NÃO GOZADAS. PAGAMENTO DEVIDO. DESPROVIMENTO. - Configura-se enriquecimento ilícito a retenção de salários por parte

³ TJPB - AC 052.2007.000931-2/001 – Rel. Juiz convocado Rodrigo Marques Silva Lima – DJ 15/10/2009.

do Município, sendo este ato ilegal e violador de direito líquido e certo. - A edilidade municipal é a detentora do controle dos documentos públicos, sendo seu dever comprovar o efetivo pagamento das verbas salariais reclamadas, considerando que ao servidor é impossível fazer a prova negativa de tal fato.”⁴

“[...] Haja vista que a alegação de pagamento de salário representa fato extintivo de direito, compete ao empregador produzir prova capaz de elidir a presunção de veracidade existente em favor do trabalhador.”⁵

Também é apropriada a lição de Nelson Nery Júnior, para quem:

“O ônus da prova é regra de juízo, isto é, de julgamento, cabendo ao juiz, quando da prolação da sentença, proferir julgamento contrário àquele que tinha o ônus da prova e dele não se desincumbiu.”⁶

Ademais, no que tange aos consectários legais, urge ressaltar que o STJ firmou entendimento de que, nas condenações face 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).⁷

Relativamente aos termos de início dos juros de mora e da correção monetária, aponto que tais consectários legais devem incidir na forma acima elencada, a contar, respectivamente, da data do inadimplemento das verbas, isto é, do momento em que as mesmas deveriam ter sido devidamente adimplidas pelo Poder Público réu.

Diante das considerações tecidas acima, **dou provimento ao recurso apelatório**, para o fim de, julgando parcialmente procedente a pretensão autoral, condenar a Municipalidade ré, apelada, ao pagamento, em favor do autor, dos valores retroativos correspondentes aos quinquênios, relativamente ao período entre junho de 2014 e dezembro de 2015, corrigidas e acrescidas de juros de mora, nos termos acima delineados.

⁴ TJPB, ROAC 008.2005.000410-3/001, Rel. Juiz conv. Carlos Neves Franca Neto – DJ 10/10/2008.

⁵ TJPB - ACRA Nº 051.2006.000439-0/001- Rel. Juiz convocado Arnóbio Alves Teodósio – DJ 29/02/2008.

⁶ Código de Processo Comentado. Nery Jr., Nelson; Nery, Rosa Maria de Andrade. 6ª ed. pág. 696:

⁷ STJ, AgRg REsp 1086740/RJ, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, 6ª TURMA, 10/12/2013, 10/02/2014.

Por fim, ante a iliquidez do julgado e por ocasião do art. 85, §4º, II, CPC, deixo de arbitrar a condenação em honorários sucumbenciais.

É como voto.

DECISÃO

A Câmara decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

Presidiu a Sessão Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. João Alves da Silva (relator), o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho e o Exmo. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

Presente ao julgamento a Dra. Marilene de Lima Campos de Carvalho, Procuradora de Justiça.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 12 de setembro de 2017 (data do julgamento).

João Pessoa, 14 de setembro de 2017.

Desembargador João Alves da Silva
Relator