



Estado da Paraíba
Poder Judiciário
Tribunal de Justiça
Gabinete do Desembargador
Marcos Cavalcanti de Albuquerque

Acórdão

Apelação Cível nº. 0003244-03.2012.815.0331

Relator: Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque

Apelante: Isaques Francisco de Carvalho. - Adv.: Márcia Carlos de Souza (OAB/PB n. 7308) e João Camilo Pereira (OAB/PB n. 2834).

Apelado: Município de Santa Rita/PB. - Adv.: Luciana Meira Lins Miranda (OAB/PB n. 21.040).

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PREVISÃO EM LEI MUNICIPAL. REFLEXOS NAS FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO. VERBA DE NATUREZA SALARIAL. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

- Nos termos da Súmula nº 42 do TJPB, "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".

- O adicional de insalubridade de servidor municipal somente é devido a partir do início da eficácia da lei local que o regulamenta.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados.

Acordam os desembargadores da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por unanimidade, em dar provimento parcial ao

apelo.

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível interposta por Isaques Francisco de Carvalho contra a sentença de fls. 118/123, proferida pelo Juízo da 5ª Vara da Comarca de Santa Rita, nos autos da ação de cobrança de adicional de insalubridade ajuizada contra o Município de Santa Rita, que julgou improcedente sua pretensão inicial, por entender que não é legítimo o cálculo do adicional de insalubridade com base no salário-mínimo, devendo prevalecer o percentual de 20% (vinte por cento) do vencimento previsto na Lei Municipal nº 1344/2009, já implantado no contracheque do promovente, devendo ser reconhecido o percentual de cálculo definido em lei.

A apelante, em suas razões recursais (fls. 127/131), requer, em apertada síntese, o pagamento do adicional de insalubridade, bem como seus reflexos sobre o 13º salários e férias acrescidas de um terço.

Contrarrazões requerendo o desprovimento do recurso (fls. 138/148).

A Douta Procuradoria de Justiça manifestou-se pugnando pelo prosseguimento do recurso, sem manifestação de mérito (fls. 172/173).

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, o autor, que é agente comunitário de saúde do Município de Santa Rita (fl. 11), ajuizou a presente demanda, pretendendo que fosse mudada a base de cálculo do adicional de insalubridade a que faz jus, passando a ser o seu vencimento base, e não o salário-mínimo, buscando, ainda, perceber os reflexos da referida verba sobre o 13º salário e férias acrescidas de 1/3 do período compreendido

entre novembro de 2009 e outubro de 2012.

Ao analisar a demanda, o magistrado sentenciante julgou improcedente o pleito, por entender que não é legítimo o cálculo do adicional de insalubridade com base no salário-mínimo, devendo prevalecer o percentual de 20% (vinte por cento) do vencimento previsto na Lei Municipal n. 1344/2009, já implantado no contracheque do promovente (fls. 12/14), devendo ser reconhecido o percentual de cálculo definido em lei.

Inconformado, o demandante apelou, requerendo o recebimento dos valores referentes ao adicional de insalubridade e seus reflexos sobre 13º salários e férias acrescidas de um terço.

Desta forma, analisando os autos, percebe-se que o apelante exerce a função de Agente Comunitário de Saúde, conforme Portaria de fl. 11, e que foi instituída pelo Município de Santa Rita, a Lei Municipal nº 1344/2009, que disciplina o exercício da função de Agente Comunitário de Saúde, inclusive, estabelecendo o percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor do vencimento, a título de adicional de insalubridade, nos termos do § 2º do art. 16 da citada norma.

Este Egrégio Tribunal, por meio da Súmula nº 42, pacificou o entendimento de que o adicional de insalubridade a que os agentes comunitários fazem jus depende de lei regulamentadora, *in verbis*:

Súmula nº 42 do TJPB – “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”.

A sobredita súmula firmou o entendimento de que o pagamento do adicional de insalubridade depende da edição de lei regulamentadora do ente ao qual pertencer o servidor público.

Conforme acima mencionado, o Município de Santa Rita editou lei regulamentadora (Lei nº 1344/2009), fixando a base de cálculo

para o pagamento do referido adicional, e, **conforme demonstrado através dos contracheques de fls. 12/14, o apelante já percebe o adicional em conformidade com o art. 16, § 2º, da lei citada.** Logo, como possui natureza salarial e não indenizatória, vez que o objetivo é compensar o trabalho em condições gravosas à saúde do empregado, recai, assim, seus reflexos no décimo terceiro salário e no terço constitucional de férias.

Nesse sentido:

AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. **AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. DIREITO AO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E SEUS REFLEXOS NAS FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO.** RETENÇÃO DE SALÁRIOS. GOZO DE FÉRIAS. PAGAMENTO DO TERÇO CONSTITUCIONAL. INDENIZAÇÃO PELO NÃO CADASTRAMENTO NO PASEP. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. APELAÇÃO DO AUTOR. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR SER CITRA PETITA. CAUSA MADURA. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 515, §3º, DO CPC. REJEIÇÃO. MÉRITO. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. SERVIDOR INICIALMENTE CONTRATADO A TÍTULO PRECÁRIO, NOS TERMOS DO ART. 37, IX, DA CF/88. TRANSMUDAÇÃO SUPERVENIENTE DA NATUREZA DA RELAÇÃO JURÍDICA POR FORÇA DE LEI MUNICIPAL. APLICAÇÃO SUBSEQUENTE DO REGIME ESTATUTÁRIO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. EXISTÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO POR LEI MUNICIPAL. VERBA DEVIDA. RESTRIÇÃO DA CONDENAÇÃO AO INÍCIO DA EFICÁCIA DO DIPLOMA REGULAMENTADOR. GRATIFICAÇÃO NATALINA. VERBA DEVIDA AOS CONTRATADOS TEMPORÁRIOS. PRECEDENTES DO STF. CONVERSÃO EM PECÚNIA DE FÉRIAS NÃO GOZADAS. IMPOSSIBILIDADE. SERVIDOR AINDA EM ATIVIDADE. PIS/PASEP. COMPROVAÇÃO DO CADASTRAMENTO. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO. REFORMA DA SENTENÇA. REMESSA NECESSÁRIA. FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO. APRESENTAÇÃO DAS FICHAS FINANCEIRAS. DOCUMENTOS INSUFICIENTES PARA COMPROVAÇÃO DO ADIMPLENTO. AUSÊNCIA DE FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DI (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00026046220128150181, 4ª Câmara Especializada Cível,

Relator DES ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA, j.
em 10-11-2015)

E ainda:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ORDINÁRIA - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO MÍNIMO - SÚMULA VINCULANTE N.º 4 - 13º SALÁRIO E FÉRIAS - REFLEXOS - EFEITO DA DECLARAÇÃO DE INCOSTITUCIONALIDADE - A Lei municipal que se utiliza do salário mínimo como parâmetro para o cálculo do adicional de insalubridade devido ao servidor contraria o artigo 7º, IV, da Constituição da República, como definido na Súmula Vinculante n.º 4. - Dispensa-se a submissão da arguição de inconstitucionalidade ao Órgão Especial quando já houver pronunciamento do Supremo Tribunal Federal sobre a questão - A declaração de inconstitucionalidade de lei em controle difuso tem, em regra, efeito ex tunc - **O adicional de insalubridade incide sobre o décimo terceiro salário e férias, por se tratar de parcela com a mesma natureza da remuneração que é paga normalmente durante o ano.** (TJ-MG - AC: 10349090239550001 MG, Relator: Elias Camilo, Data de Julgamento: 06/03/0018, Data de Publicação: 27/03/2018)

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PREVISÃO LEGAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES INSALUBRES DE TRABALHO. PAGAMENTO DEVIDO. REFLEXOS DO ADICIONAL NO 13º SALÁRIO, FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DESTA CORTE DE JUSTIÇA. APELO CONHECIDO E DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. Havendo expressa previsão do adicional de insalubridade e da respectiva base de cálculo na lei municipal e comprovado pelo servidor que se submete às condições previstas na lei, cabível a condenação do ente público ao pagamento da vantagem. 2. **O adicional de insalubridade incide reflexos sobre as parcelas que tenham por base de cálculo a remuneração, tais como o 13º salário, as férias e respectivo terço.** 3."O adicional de insalubridade é devido àqueles que exerçam suas atribuições em condições insalubres, ou seja, em circunstâncias que os exponha a incidência de agente nocivo à saúde, seja ele em decorrência da atividade

desempenhada ou mesmo das péssimas condições de trabalho. A Lei Municipal 2.061/2001, no art. 35, alínea 'd', prevê a concessão de adicional de insalubridade ao 'pessoal da saúde em contato com doenças contagiosas e endemias' não apresentando qualquer requisito específico para a concessão, nem referindo-se à necessidade de perícia para tal. O exercício das atribuições de dentista da apelada ocorre em ambiente destinado ao tratamento de saúde de pacientes, inclusive em serviço de emergência, com contato direto com os pacientes, manuseio de materiais onde a contaminação por agentes infectocontagiantes é possível, os materiais podem causar ferimentos e o uso do Raio-X é uma constante. Ônus do ente público municipal apresentar prova de que a atividade desempenhada pela recorrida não se enquadra entre as atividades insalubres (art. 333, II do CPC), o que não ocorreu." (TJCE - Apelação Cível nº 36865-10.2013.8.06.0071, Relator o Desembargador Paulo Francisco Banhos Ponte, 1ª Câmara Cível, julgado em 29/02/2016). 4.Apelo conhecido e desprovido. ACÓRDÃO ACORDA a 3ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ, por uma de suas turmas julgadoras, à unanimidade, em conhecer do recurso de apelação, mas para negar-lhe provimento, nos termos do voto do relator, parte integrante deste. Fortaleza, 25 de setembro de 2017.

(TJ-CE - APL: 00342496220138060071 CE 0034249-62.2013.8.06.0071, Relator: ANTÔNIO ABELARDO BENEVIDES MORAES, 3ª Câmara Direito Público, Data de Publicação: 25/09/2017)

Ante o exposto, conhecida a Apelação Cível, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** ao apelo para, reformar a sentença e julgar o pedido parcialmente procedente, condenando o Município de Santa Rita ao pagamento dos terços de férias e dos 13º salários, limitando a condenação ao período compreendido entre novembro de 2009 e outubro de 2012.

Por fim, com fundamento no art. 85, § 2º do CPC/2015, condeno o apelado em honorários advocatícios, que ora fixo no percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

É como voto.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque. Participaram do julgamento os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Marcos Cavalcanti de Albuquerque – Relator, Maria das Graças Morais Guedes e Saulo Henriques de Sá e Benevides.

Presente ao julgamento o Excelentíssimo Senhor Doutor Rodrigo Marques da Nóbrega, Promotor de Justiça convocado.

Sala de sessões da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 05 de junho de 2018.

Desembargador **Marcos Cavalcanti de Albuquerque**
Relator