



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

ACÓRDÃO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO N. 0002534-17.2011.815.0331

ORIGEM: Juízo da 5ª Vara da Comarca de Santa Rita

RELATOR: Desembargador João Alves da Silva

EMBARGANTE: Município de Santa Rita (Adv. Marcos Evangelista Soares da Silva - OAB/PB 11.202)

EMBARGADO: Patrícia de Souza Freire (Adv. Marcos Antonio Inácio da Silva - OAB/PB 4.007)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E ERRO MATERIAL. DESCABIMENTO DA MERA REDISCUSSÃO. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

- Os embargos de declaração consubstanciam recurso de integração, não se prestando para reexame da matéria. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material no julgado, incabíveis se revelam os aclaratórios.

- À luz da Jurisprudência, “Constatado que a insurgência da embargante não diz respeito a eventual vício de integração do acórdão impugnado, mas a interpretação que lhe foi desfavorável, é de rigor a rejeição dos aclaratórios”¹.

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

ACORDA a 4ª Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do voto do relator, integrando a decisão a súmula de julgamento de fl. 316.

RELATÓRIO

Trata-se de aclaratórios opostos pelo Município de Santa Rita contra acórdão que deu provimento ao recurso apelatório interposto por Patrícia de Souza Freire, para, julgando totalmente procedente a pretensão autoral, determinar ao

¹ STJ - EDcl no MS 13692 / DF – Rel. Min. Benedito Gonçalves – S1 – Primeira Seção - DJe 15/09/2009.

Município réu a implantação, em favor da autora, do adicional de insalubridade no patamar de 20% (vinte por cento) de seu vencimento, mais os reflexos sobre as demais verbas a que faz jus, bem como o seu pagamento retroativo, a contar da Lei Municipal n. 1.344/2009, condenar o Poder Público ao pagamento do 13º Salário, férias acrescidas de 1/3 do período não pago, observada a prescrição quinquenal, além de condenar o Poder Público ao pagamento de indenização pela não inscrição do autor no PASEP, equivalente a um salário-mínimo por ano, no período não atingido pela prescrição quinquenal, até a efetiva inscrição, tudo, devidamente corrigido e acrescido de juros de mora e correção monetária, nos termos acima delineados.

Irresignado com o provimento *in questo*, o Município embargante opôs recurso de integração, alegando, em apertada síntese, que a autora mantinha vínculo jurídico-administrativo com a Edilidade, que o contrato firmado com a autora é nulo e que os pedidos iniciais devem ser julgados totalmente improcedentes.

Ao final, pugna pelo acolhimento dos aclaratórios, a fim de sanar as omissões encontradas.

É o relatório que se revela essencial.

VOTO

Compulsando os autos, penso que o recurso não deve ser acolhido, vez que não se destina a suprir omissão, contradição, obscuridade ou erro material, mas, exclusivamente, rediscutir acórdão, o que é impossível na via estreita dos embargos de declaração. A esse respeito, o artigo 1.022 do CPC preceitua o seguinte:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.”

À luz de tal raciocínio, diga-se que não se detecta defeito a ser integrado no acórdão ora atacado, especialmente porquanto a lide fora dirimida com a devida e suficiente fundamentação, não tendo sido omissa em ponto algum.

Com efeito, vislumbra-se que o acórdão apreciara toda a matéria posta à análise, mormente ao se considerar que a matéria ventilada nos aclaratórios fora devidamente analisada e motivadamente refutada no acórdão. Neste particular, tenho que não subsiste qualquer vício a ser integrado, merecendo destaque, conseqüentemente, excertos da decisão ora embargada, a qual bem fundamentou e decidiu o feito, inclusive com fulcro na abalizada Jurisprudência:

“De início, compulsando os autos e analisando a casuística em desate, cumpre adiantar que o recurso apelatório merece ser provido, para o fim de, reformando-se o decisum a quo, julgar procedente a pretensão vestibular.

A esse respeito, faz-se fundamental destacar que a controvérsia ora devolvida ao crivo desta instância jurisdicional transita em redor do suposto direito da autora apelante, agente comunitário de saúde, à percepção de adicional de insalubridade (20% – vinte por cento), férias, terços, décimo terceiro salários e, ainda, indenização pela ausência de inscrição da servidora litigante, por parte da Municipalidade ré, no PIS/PASEP.

Quanto ao adicional de insalubridade, frise-se que esta Corte, por meio do Incidente de Uniformização de Jurisprudência n. 2000622-03.2013.815.0000, de relatoria do Exmo. Des. José Ricardo Porto, uniformizou entendimento no sentido de ser imprescindível a existência de legislação local voltada, especificamente, à extensão do adicional de insalubridade à categoria dos agentes comunitários de saúde, para que assim seja garantido o recebimento de tal adicional. Para tanto, editou-se a seguinte súmula:

Súmula 42 – 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.

Trasladando-se tal raciocínio ao caso dos autos, pois, evidencia-se, no caso peculiar do Município de Santa Rita, que a referida regulamentação do adicional de insalubridade dos agentes comunitários de saúde apenas se concretizou a partir da edição da Lei Municipal n. 1.344, de 05 de maio de 2009, precisamente à luz de seu art. 16, caput e § 2º, momento a partir do qual fora prescrito àquela categoria de servidores uma benesse na alçada de 20% (vinte por cento) do vencimento. Ilustrativamente, veja-se o teor legal:

Art. 16. Além do vencimento, os Agentes Comunitários de Saúde e Agentes de Combate às Endemias, perceberão a título de vantagens pecuniárias as Gratificações e Adicionais previsto no art. 50, incisos I, II, III, IV, V e VII, todos insertos e na forma disciplinada pela Lei municipal nº 875, de 18 de novembro de 1997.

[...]

§2º. O Adicional previsto no inciso IV do Art. 50, da Lei municipal nº 875/97, indicado como vantagem pecuniária, para efeito desta lei, e para aplicação exclusiva aos cargos de Agentes Comunitários de Saúde e Agentes de Combates às Endemias, será de 20% (vinte por cento) sobre o valor do vencimento.

Desta feita, conclui-se, ao arrepio da inteligência consignada no decisum a quo, pelo cabimento do pleito de implantação do adicional de insalubridade no contracheque do autor apelante, na órbita de 20% (vinte por cento) de seu vencimento, bem assim da condenação da Municipalidade apelada ao pagamento retroativo dessa rubrica, a contar da edição do diploma legal em apreço, qual seja a data de 05/05/2009, bem como todos os reflexos sobre as demais verbas salariais.

A seu turno, melhor sorte não assiste ao insurgente quanto ao pedido de recebimento do referido adicional no período anterior à lei municipal regulamentadora, mediante aplicação analógica da NR-15 do MTE, porquanto o mesmo incorre na vedação que restou concluída por este Sodalício a partir da concretização da Súmula n. 42.

Corroborando a inteligência acima perfilhada, no sentido específico da impossibilidade, na espécie, de condenação do Município de Santa Rita ao pagamento do adicional de insalubridade relativo ao período anterior à edição da Lei Municipal n. 1.344/2009, vejam-se os seguintes precedentes do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba:

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. GRATIFICAÇÃO DE INSALUBRIDADE. CARÊNCIA DE NORMA ESPECÍFICA LOCAL. AUSÊNCIA DE ATIVIDADE INSALUBRE. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. PROVIMENTO DO RECURSO. - Não restou comprovada a existência dessa lei específica e, portanto, não há previsão, nem definição dos graus e os percentuais que permitam a concessão do adicional de insalubridade ao apelado, desobrigando o Município do pagamento. (TJPB - 01520110023072001 - 1ª Câmara Especializada Cível – Rel. DES. LEANDRO DOS SANTOS – 23-04-2013).

PRELIMINAR. RECURSO QUE NÃO DEVE SER CONHECIDO, POR SER MANIFESTAMENTE CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE DE JUSTIÇA. SITUAÇÃO NÃO CONFIGURADA. ART. 557 DO CPC. INAPLICABILIDADE. REJEIÇÃO. - Inexistindo jurisprudência formada entre as Câmaras deste Tribunal de Justiça, quanto à possibilidade do pagamento do adicional de insalubridade aos agentes comunitários de saúde, não procede a alegação de que o apelo não deve ser conhecido porque é manifestamente contrário a tal jurisprudência. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE.

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. AUSÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. VASTO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. ATIVIDADE NÃO CLASSIFICADA COMO INSALUBRE. PROVIMENTO. - Não havendo lei específica normatizando o pagamento de verba referente à insalubridade por desenvolver-se função de agente comunitário de saúde, é mister reformar-se a sentença que julgou procedente o pedido exordial. - A função de agente comunitário de saúde, segundo atual entendimento jurisprudencial, não é considerada insalubre. (TJPB - 01520110021993001 - 2ª CC – Rel. DES. Maria Das Neves Do Egito De A. D. Ferreira – 18-03-2013).

Com relação ao pleito de percepção de férias, terços constitucionais e décimo terceiro salários, é de se destacar que a pretensão recursal merece acolhida quanto a tal ponto. Basta denotar, nesse viés, que a Municipalidade recorrente não lograra êxito em demonstrar o efetivo adimplementos das rubricas ao servidor público litigante, tendo, pois, desincumbido-se de seu onus probandi, nas linhas preconizadas pelo artigo 373, inciso II, do Código de Processo Civil.

Por sua vez, no que pertine à percepção de indenização pela ausência de inscrição no PIS/PASEP, frise-se que a Lei 7.859/89 regulamentou a CF/88 para garantir aos servidores públicos que percebem até dois salários-mínimos e que estejam cadastrados no PASEP há, no mínimo, cinco anos, um abono anual, no valor de um salário-mínimo.

Nesse prisma, confira-se:

“Art. 1º É assegurado o recebimento de abono anual, no valor de um salário mínimo vigente na data do respectivo pagamento, aos empregados que:

I - perceberem de empregadores, que contribuem para o Programa de Integração Social (PIS) ou para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), até dois salários mínimos médios de remuneração mensal no período trabalhado, e que tenham exercido atividade remunerada pelo menos durante trinta dias no ano-base;

II - estejam cadastrados, há pelo menos cinco anos (art. 4º, § 3º, da Lei Complementar nº 26, de 11 de setembro de 1975) no Fundo de Participação PIS-Pasep ou no Cadastro Nacional do Trabalhador.”

Neste cenário, não é razoável que a omissão do Poder Público em inscrever o servidor no referido programa traga-lhe mais prejuízos, devendo, pois, o município efetuar o pagamento que, por sua culpa exclusiva, deixou de receber o autor.

Reitero que, em havendo atraso ou mesmo ausência de cadastramento no programa de servidores que tenham como remuneração até dois salários-mínimos, como é o caso dos autos, deve o Poder Público

indenizá-los pelos prejuízos decorrentes do não recebimento dos abonos anuais a que têm direito.

Referendando a inteligência em perfil, as ementas seguintes:

“Quanto ao PIS/PASEP, o cadastramento é obrigatório para que o trabalhador possa adquirir direito ao recebimento do fundo ali depositado. Todavia, inexistente prova de que a servidora tenha sido cadastrada no PIS/PASEP, ônus que competia ao apelante voluntário, a teor do art. 333, do CPC. Sua inércia em efetuar a inscrição da apelada no referido programa implica em lesão que gera o direito à indenização substitutiva correspondente às parcelas não recolhidas regularmente, ainda que não tenha ocorrido a implementação do prazo de cinco anos para a aquisição do direito ao fundo depositado. Logo, a sentença, nesse aspecto, também está correta” (TJ-MG 100860601611960011 MG 1.0086.06.016119-6/001(1), Relator: CAETANO LEVI LOPES, 27/01/2009, 18/02/2009).

“[...] Os servidores públicos municipais fazem jus à inscrição no PASEP, instituído pela LC nº 08/70, diploma que teve sua constitucionalidade referendada pela CF/88 (art. 239), desde a data de ingresso no serviço público. III - Demonstrada a desídia da municipalidade ao inscrever a destempo, ou seja, em período distinto das respectivas datas de admissão, seus servidores no programa PIS/PASEP, cabe àquele regularizar a situação cadastral, bem como arcar com os valores não percebidos”. (TJ-MA - AC: 54122009, Relator: ANTONIO GUERREIRO JÚNIOR, 27/07/2009).

Ademais, no que tange aos consectários legais, urge ressaltar que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, nas condenações em face da 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).1

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.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso apelatório, para, julgando totalmente procedente a pretensão autoral, determinar ao Município réu a implantação, em favor do autor, do adicional de insalubridade no patamar de 20% (vinte por cento) de seu vencimento, mais os reflexos sobre as demais verbas a que faz jus, bem como o seu pagamento retroativo, a contar da Lei Municipal n. 1.344/2009, condenar o Poder Público ao pagamento do 13º Salário, férias acrescidas de 1/3 do período não pago, observada a prescrição quinquenal, além de condenar o Poder Público ao pagamento de indenização pela não inscrição do autor no PASEP, equivalente a um salário-mínimo por ano, no período não atingido pela prescrição quinquenal, até a efetiva inscrição, tudo, devidamente corrigido e acrescido de juros de mora e correção monetária, nos termos acima delineados.

Por fim, condeno a Municipalidade ao pagamento das custas e honorários sucumbenciais, esses os quais, por ocasião do artigo 85, § 4º, II, do CPC, devem ser quantificados por ocasião da liquidação da sentença. É como voto.

O *decisum* impugnado restou fundamentado na mais recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição da República, não havendo se falar em contradição ou omissão no julgado.

Ressalte-se, ainda, que o STJ “**tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição)**”(STJ - EDcl no MS 10286 / DF – Rel. Min. Félix Fischer – S3 – Terceira Seção - DJ 26/06/2006 p. 114).

Assim, arremato que, se a decisão envereda por interpretação equivocada ou que contraria os argumentos da parte recorrente, não há se falar em omissão, contradição ou obscuridade, tampouco em acolhimento dos embargos.

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que “**constatado que a insurgência da embargante não diz respeito a eventual vício de integração do acórdão impugnado, mas a interpretação que lhe foi desfavorável, é de rigor a rejeição dos aclaratórios.**”(STJ - EDcl no MS 13692 / DF – Rel. Min. Benedito Gonçalves – S1 – DJe 15/09/2009).

Nesses termos, **voto pela rejeição dos embargos de declaração. É como voto.**

DECISÃO

A Quarta Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do voto do relator.

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

Presente ao julgamento a Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 29 de maio de 2018.

João Pessoa, 30 de maio de 2018.

Desembargador João Alves da Silva
Relator