



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Gabinete do Desembargador
Marcos Cavalcanti de Albuquerque

Decisão Monocrática

Apelação Cível Nº 0001223-98.2015.815.0541.

Apelante: Rita de Cássia Rodrigues da Silva Souza – Adv.: Luiz Bruno Veloso Lucena (OAB/PB 9.821)

Apelado: Município de Puxinanã, representado por seu Procurador Rogério da Silva Cabral.

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE – NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO ATRAVÉS DE LEI MUNICIPAL – ENTENDIMENTO DO TJPB EM JULGAMENTO DE INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA – SÚMULA Nº 42 DO TJPB – APLICAÇÃO DO ART. 932, IV, “A” DO CPC/2015 – **DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

- 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.

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível interposta por **Rita de Cássia Rodrigues da Silva Souza** hostilizando a sentença do Juízo de Direito da Comarca de Puxinanã-PB, que nos autos da Ação Ordinária de Cobrança de Adicional de Insalubridade, julgou improcedente o pedido.

Nas razões recursais (fls. 59/64), a apelante sustenta o seu direito ao recebimento do adicional de insalubridade sob o argumento de que trabalha em condições que lhe expõe a agentes nocivos de saúde. Alega, ainda, que a Lei Orgânica do Município de Puxinanã, em seu art. 98, inc. XI c/c

art. 60, inc. III, do Estatuto dos Servidores Públicos daquele Município preveem o adicional pleiteado e que a legislação trabalhista deve ser aplicada de forma analógica.

Ao final, pugna pelo provimento do recurso.

O apelado apresentou contrarrazões às fls. 66/70.

Certidão do servidor do cartório judicial informando que as contrarrazões foram apresentadas de forma intempestiva, fls. 71-v.

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça não emitiu parecer sobre o mérito por entender que não há interesse público que obrigue a intervenção ministerial (fls. 78/80).

É o relatório.

DECIDO

O cerne da questão diz respeito ao direito à percepção de adicional de insalubridade, por servidora ocupante de cargo de Agente Comunitário de Saúde na Secretária de Saúde do Município de Puxinanã-PB.

Sobre o adicional de insalubridade, preceitua o art. 7º, XXIII da CF/88: "são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei".

As atividades ou operações insalubres são aquelas que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os empregados a agentes nocivos à saúde, acima dos limites de tolerância fixados em razão da natureza e da intensidade do agente e do tempo de exposição aos seus efeitos.

Por oportuno, ressalte-se ainda o previsto no art. 39, §3º da Carta Magna:

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.

3º 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.

Com a advento da Emenda Constitucional nº 19/98 e, por consequência, a reforma do § 3º, do art. 39 da Constituição Federal, que não fez menção ao inciso XXIII, do citado art. 7º, do mesmo diploma, surgiram divergências acerca da supressão do adicional de insalubridade para os servidores públicos e a possibilidade de utilização de normas outras, por analogia, para sua concessão.

Ressalte-se que a Administração Pública está adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, *caput*, da Constituição Federal), portanto, o direito à percepção da referida gratificação pelo servidor dependerá de disposição em legislação própria, cujo regramento compete a cada ente federativo.

Acerca do tema, leciona Hely Lopes Meirelles que:

[...] Essa gratificação só pode ser instituída por lei, mas cabe ao Executivo especificar, por decreto, quais os serviços e os servidores que irão auferi-la. Não será o servidor, nem o Judiciário, que dirá se ocorre o risco gratificável, porque o conceito de 'risco', para fins de vantagem pecuniária, não é técnico, nem jurídico: é meramente administrativo. O risco só existe, para efeito de gratificação, onde a Administração o admitir, e cessará quando ela o considerar inexistente. Por esse motivo, a gratificação por risco de vida ou saúde pode ser suprimida, ampliada ou restringida a todo tempo, sem ofensa a direito dos que a estavam percebendo [...] (Direito Administrativo Brasileiro, 20ª ed., São Paulo: Malheiros, 1995, p. 414).

A concessão do benefício (adicional de insalubridade) aos servidores públicos apenas se dará quando existir expressa previsão em lei local neste sentido, inclusive quanto ao percentual.

Dessarte, vê-se que o ente municipal previu no seu Estatuto dos Servidores (Art. 98, XI), bem como na Lei Orgânica do Município (Art. 60, III) o pagamento do adicional de insalubridade, contudo não regulamentou tal benefício para o cargo de Agente Comunitário de Saúde, em norma específica, fato que impede a concessão do adicional à recorrente.

Assim sendo, para que a administração pública possa agir é necessário a existência de uma lei que imponha ou autorize determinada atuação administrativa, dessa maneira, ante a ausência de legislação municipal regulamentadora da concessão de adicional de insalubridade aos seus servidores, não é possível acolher o pedido correspondente, apontada a autonomia municipal para legislar sobre a questão.

Cabe destacar que este Egrégio Tribunal de Justiça, em sede incidente de uniformização de jurisprudência, elaborou a Súmula nº 42 sobre a matéria em debate:

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).

In casu, a sentença combatida pronunciou-se no sentido de não conceder o pagamento de adicional de insalubridade a ora apelante em razão da inexistência de Lei Municipal, regulamentando o pagamento de mencionado adicional aos Agentes Comunitários de Saúde, estando assim em harmonia com o posicionamento desta Egrégia Corte de Justiça, firmado em decisão submetida a incidente de uniformização de jurisprudência.

Processo n. 0001223-98.2015.815.0541

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, IV, "a" do CPC/2015, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO APELATÓRIO**, para manter a sentença de primeiro grau em todos os seus termos.

Em observância ao art. 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários fixados na sentença em 10% (dez por cento), perfazendo o total de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, ficando a sua exigibilidade suspensa em virtude de ser a parte beneficiária da gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

João Pessoa, 24 de maio de 2018.

Desembargador **Marcos Cavalcanti de Albuquerque**
R e l a t o r