



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECISÃO MONOCRÁTICA

Apelação Cível nº 0002463-16.2011.815.0751

Origem : 4ª Vara da Comarca de Bayeux

Relator : Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho

Apelante : Maria Luzinete dos Santos Batista

Advogados : Márcia Carlos de Souza e João Camila Pereira

Apelado : Município de Bayeux

Procuradora : Vanessa Mayra Leite Corrêa

APELAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONVERSÃO EM AÇÃO DE COBRANÇA. COMPETÊNCIA DECLINADA. JUSTIÇA ESTADUAL. RECONHECIMENTO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. VIGÊNCIA DE CONTRATO TEMPORÁRIO ATÉ A TRANSMUDAÇÃO DO REGIME JURÍDICO PARA ESTATUTÁRIO. PERCEPÇÃO DE FÉRIAS EM DOBRO. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA JURÍDICO-ADMINISTRATIVA DO VÍNCULO. SALDO DO FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VERBA CELETISTA. AFASTAMENTO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO

ESPECÍFICA PELA LEI MUNICIPAL. COMPETÊNCIA DO RESPECTIVO ENTE FEDERATIVO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DESTA CORTE DE JUSTIÇA. MANUTENÇÃO DO *DECISUM*. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SEGUIMENTO NEGADO AO RECURSO.

- Tem-se que o vínculo jurídico entre a servidora e a Administração deu-se, inicialmente, de forma temporária, isto é, uma contratação de excepcional interesse público, sendo tal relação prevista no art. 37, IX, da Constituição Federal, submetendo o trabalhador a um regime especial, mas ainda assim de natureza administrativa, passando a autora, posteriormente, para o regime estatutário, através de exercício de cargo efetivo, porquanto indevido o FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, haja vista que referida verba possui cunho celetista.

- A previsão legal do adicional de insalubridade no inciso XXIII, do art. 7º, da Constituição Federal, não se estende aos servidores públicos estatutários, haja vista não restar compreendida no rol dos direitos sociais previstos no art. 39, § 3º, do mesmo comando normativo.

- A Edilidade, como ente federado, possui liberdade e autonomia, no âmbito de sua competência, para estabelecer e regulamentar direitos a seus servidores municipais, diante do princípio federativo,

inculpado no art. 18, da Carta Magna, razão pela qual estando ausente norma regulamentadora municipal acerca de adicional de insalubridade, incabível sua percepção pelo servidor, em face da obediência ao princípio da legalidade.

- O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, permite ao relator, de forma isolada, negar seguimento a recurso, conferindo à parte prestação jurisdicional equivalente a que seria concedida, caso a demanda fosse julgada pelo órgão colegiado.

Vistos.

Trata-se de **APELAÇÃO**, fls. 133/143, interposta por **Maria Luzinete dos Santos Batista** contra sentença, fls. 123/131, prolatada pelo Juiz de Direito da 4ª da Comarca de Bayeux que, nos autos da **Reclamação Trabalhista** convertida para **Ação de Cobrança**, fl. 103, manejada em desfavor do **Município de Bayeux**, julgou procedente em parte o pedido para condenar a Edilidade ao pagamento das seguintes verbas:

13º salário, integral dos anos de 2006, 2007 e proporcional (11/12 avos) relativo ao ano de **2005** e (2/12 avos) relativo ao ano de 2008 e **férias**, sendo proporcionais as do período 21/01/2005 a 31/12/2005 e 01/01/2008 a 28/02/2008 e integrais as referentes aos anos de 2006 e 2007, acrescidos dos respectivos terços que deverão ser pagas de forma simples, tudo com correção monetária da data do vencimento e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, estes a partir da citação.

Em suas razões, a recorrente aduz, em síntese, a reforma da decisão, haja vista fazer jus à percepção de todas as verbas pleiteadas na inicial, a saber: férias em dobro, FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, Adicional de Insalubridade. Verbera, ademais, que os documentos acostados aos autos demonstram a regular aprovação da parte autora no processo seletivo simplificado e o seu ingresso no cargo de Agente Comunitário de Saúde, nos termos do art. 198, da Constituição Federal, da Emenda Constitucional nº 51/2006 e da Lei Federal nº 11.350/2006. Por fim, pugna pela fixação dos honorários no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

Contrarrazões ofertadas pelo **Município de Bayeux**, fls. 201/203, asseverando que a decisão de primeiro grau merece ser mantida, haja vista o adicional de insalubridade não ser estendido aos servidores públicos, sendo discricionário ao ente municipal o pagamento ou não do referido benefício, bem como o percentual a ser percebido. Aduz que o adicional de insalubridade não é devido, pois, além de só cabível quando o Município instituir o percentual, como determina a Emenda Constitucional nº 19 e o art. 37, § 3º, da Constituição Federal, a servidora não colacionou aos autos as provas necessárias demonstrando o trabalho em situação de periculosidade, desrespeitando o art. 333, do Código de Processo Civil. Afirma, ainda, que o limite de tolerância de exposição do agente aos fatores de risco para a saúde é neutralizada pelo Município, inclusive com a utilização de EPIs quando necessários a realização do trabalho.

Acórdão exarado, fls. 220/232, suscitando, de ofício, o conflito negativo de competência e determinando a remessa dos autos ao Superior Tribunal de Justiça.

Após processamento do feito, o Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a matéria, decidiu o conflito, consignando os seguintes termos, fls. 180/181:

(...)

Com essas considerações, nos termos do art. 120 do CPC, **conheço do conflito para declarar competente o Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, o suscitante.**

É o RELATÓRIO.

DECIDO

Maria Luzinete dos Santos Batista ingressou com a presente **Reclamação Trabalhista** convertida em **Ação de Cobrança**, em face do **Município de Bayeux**, afirmando ter sido contratada pela Edilidade em 20/04/1994 para exercer o cargo de Agente Comunitário de Saúde, por meio de Prévio Processo Seletivo, sendo regulado pelo Regime Celetista (Lei nº 11.350/06). E, mesmo tendo havido a conversão de seu vínculo para o Estatutário, de acordo com a Lei Municipal nº 1.067/07, ingressou com a demanda na esfera trabalhista, em razão das verbas pleiteadas (férias, simples e em dobro; 13º salário dos últimos 05 (cinco) anos; adicional de insalubridade de grau médio (60 meses); e Fundo de Garantia por Tempo de Serviço) serem condizentes à égide do regime jurídico celetista.

Ao contestar a ação, a Edilidade alegou, em sede de preliminar, a incompetência da Justiça Trabalhista. No mérito, assevera que o vínculo com o promovente dar-se-á por meio de contrato temporário de prestação de serviço por excepcional interesse público, encontrando-se, portanto, eivado de nulidade.

Durante o trâmite do feito, e após sentença prolatada pelo Magistrado Trabalhista, fls. 52/54, o Tribunal Regional do Trabalho declinou da competência, de ofício, por entender que a matéria ora em análise deve ser processada e julgada na Justiça Comum, haja vista existir lei municipal submetendo

os Agentes de Saúde ao Regime Estatutário, fls. 88/94.

Após o encaminhamento dos autos à Justiça Estadual, o feito foi distribuído para o Juízo 4ª Vara da Comarca de Bayeux, tendo a parte promovente emendado a inicial, fl. 104, adaptando a ação, ao rito ordinário.

O Magistrado singular julgou procedente em parte a pretensão disposta na inicial, para condenar a Edilidade ao pagamento das seguintes verbas: 13º salário, integral dos anos de 2006, 2007 e proporcional (11/12 avos) relativo ao ano de 2005 e (2/12 avos) relativo ao ano de 2008 e férias, sendo proporcionais as do período 21/01/2005 a 31/12/2005 e 01/01/2008 a 28/02/2008 e integrais as referentes aos anos de 2006 e 2007, acrescidos dos respectivos terços que deverão ser pagas de forma simples, tudo com correção monetária da data do vencimento e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, estes a partir da citação.

Inconformada com o teor do édito judicial, a promovente interpôs o presente recurso apelatório, pugnando pela reforma do *decisum*, ao argumento de fazer jus à percepção de todas as verbas pleiteadas na inicial, a saber: férias em dobro, FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Adicional de Salubridade; majoração dos honorários advocatícios para o patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor atribuído à condenação.

Ao analisar a lide em segundo grau, a Quarta Câmara Cível deste Tribunal suscitou o conflito negativo de competência e remeteu os autos ao Superior Tribunal de Justiça, tendo este declarado a competência do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba para o julgamento do feito, retornando os autos, portanto, a esta relatoria para julgamento da demanda.

Após esse apanhado fático-processual, passa-se, agora à análise das questões constantes nos autos.

Sustenta a demandante ter mantido um vínculo de natureza **celetista** com o Município de Bayeux, decorrendo, pois, o direito à percepção de verbas como levantamento do **FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço** e o recebimento de **férias vencidas em dobro**.

Compulsando os autos, vislumbro na hipótese vertente, que o vínculo jurídico entre a servidora e a Administração, deu-se, inicialmente, de forma temporária, isto é, uma contratação de excepcional interesse público, consoante atestam, inclusive, a documentação encartada ao caderno processual, fls. 08/21, passando a autora, posteriormente, a exercer cargo sob o regime estatutário, com a criação da Lei Municipal nº 1.067/2007.

Logo, não há que se falar em aplicação do regime celetista no caso em apreço, sendo, pois, indevida à percepção do saldo de **FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e o recebimento de férias vencidas em dobro**, tanto no exercício do cargo efetivo, sob regime estatutário, quanto no contrato temporário, previsto no art. 37, IX, da Constituição Federal, que submete o trabalhador a um regime especial, mas ainda assim de natureza administrativa.

A propósito, confira o seguinte escólio desta Corte de Justiça:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. FGTS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. IMPOSSIBILIDADE. POSSIBILIDADE DE FÉRIAS E 13º SALÁRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. IRRESIGNAÇÃO. DESPROVIMENTO AOS APELOS. O vínculo mantido com o município decorrente de contrato

administrativo de serviço temporário, não dá direito ao pagamento de FGTS. Pagamento de férias em dobro é indevido já que não encontra guarida na CF e na Lei municipal que rege o contrato temporário/emergencial. Descabido o pleito referente ao adicional de insalubridade, em razão da ausência de comprovação das condições adversas de trabalho, assim como, ausente a previsão legal. Desprovemento aos recursos. (TJPB; Rec. 075.2010.003.548-6/001; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Leandro dos Santos; DJPB 06/05/2013; Pág. 9) - destaquei.

É relevante observar a possibilidade do desvirtuamento do contrato temporário contaminar o vínculo, porém, mesmo nestes casos, não modificaria sua natureza. Assim, considerando o fato da promovente ter sido admitida como temporária, sendo seu contrato de natureza administrativa, não há que se falar em aplicação do regime celetista na hipótese, sendo, pois, indevidos o **FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço** e o percebimento das férias vencidas em dobro, mantendo-se o aresto incólume nestes pontos.

Avançando no exame das verbas postuladas, tem-se que o adicional de insalubridade é uma vantagem pecuniária concedida pela Administração aos servidores em razão das atividades desempenhadas em condições penosas ou insalubres.

Pois bem.

No tocante ao **adicional de insalubridade**, a parte autora argumenta que tal benefício é devido em razão da atividade de Agente Comunitário de Saúde ser potencialmente insalubre. Outrossim, aduz a possibilidade

de aplicação analógica da Constituição Federal em caso de omissão na legislação do ente municipal e ausência de violação ao princípio da legalidade.

Tais assertivas, contudo, não merecem prosperar, pois, do acervo probatório encartado aos autos, vislumbro que o vínculo jurídico entre a servidora e a Administração é de natureza estatutária, porquanto a autora está submetida a regime próprio do ente municipal, para o qual labora, e a jurisprudência pátria é uníssona ao afirmar que as normas, de índole celetista, não são aplicáveis aos servidores sob a égide estatutária, bem como as regulamentações editadas por outros Entes Federados, não podem usurpar a competência do ente municipal.

Por oportuno, colaciono escólio do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. TÉCNICO EM RADIOLOGIA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E FÉRIAS. [ARTIGO 18 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL](#). PRINCÍPIO FEDERATIVO. AUTONOMIA POLÍTICA E ADMINISTRATIVA DOS ENTES FEDERADOS. INAPLICABILIDADE DAS LEIS FEDERAIS 1.234/50 E 7.394/85 E DO DECRETO Nº 92.790/86. 1. **Os servidores públicos estaduais estão submetidos ao regime jurídico próprio de seus estados, em virtude da repartição de competências constitucionais, que em respeito ao princípio federativo, instituído pelo [artigo 18 da Constituição Federal](#), confere autonomia política e administrativa a todos os entes federados, que**

serão administrados e regidos pela legislação que adotarem, desde que observados os preceitos constitucionais. Diante disso, infere-se que cada ente federado pode organizar seu serviço público, instituindo regime jurídico que irá reger suas relações com seus servidores. 2. As normas inseridas nas Leis Federais 1.234/50 e 7.394/85 e no Decreto nº 92.790/86, não se aplicam ao recorrente, pois as matérias referentes às férias e ao adicional de insalubridade encontram-se disciplinadas, no Estado de Goiás, pelas Leis estaduais 10.460/88, 11.783/92 e pelo Decreto nº 4.069/93. 3. Como servidor público estadual, o recorrente está sujeito às normas do estatuto próprio do Estado ao qual pertence, não havendo se falar na prática de qualquer ato ilegal ou abusivo por parte da autoridade apontada como coatora, bem como em direito líquido e certo a ser amparado. 4. Recurso ordinário a que se nega provimento. (STJ; RMS 12.967; Proc. 2001/0031172-5; GO; Sexta Turma; Rel. Des. Conv. Vasco Della Giustina; Julg. 06/09/2011; DJE 26/09/2011) - Negritei.

De outra banda, inobstante haja previsão legal de direito à percepção de adicional de insalubridade, na Constituição Federal, art. 7º, XXIII, referida norma é de eficácia limitada, razão pela qual necessita de regulamentação específica, estabelecendo quais são as atividades insalubres e os percentuais a serem fixados, a fim de garantir a eficácia plena da norma e obedecer ao princípio da legalidade, para que o direito postulado possa ser percebido.

De mais a mais, o Município de Bayeux, como ente federado, possui liberdade e autonomia, no âmbito de sua competência, para

estabelecer e regulamentar direitos a seus servidores municipais, diante do princípio federativo, insculpido no art. 18, da Carta Magna, e, consoante o contexto probatório, denota-se a ausência de legislação municipal regulamentando a percepção de adicional de insalubridade para os servidores municipais.

Cumpre, ainda, mencionar que a previsão legal do adicional de insalubridade no inciso XXIII, do art. 7º, da Constituição Federal, mesmo que não fosse norma de eficácia limitada, não se estenderia aos servidores públicos estatutários, haja vista não restar compreendida no rol dos direitos sociais previstos no art. 39, § 3º, do mesmo comando normativo.

A propósito, insta registrar fragmento de decisão do Supremo Tribunal Federal tratando da temática abordada:

(...) Ademais, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a controvérsia em consonância com a jurisprudência desta Corte, no sentido que **é indispensável a regulamentação da percepção do adicional de insalubridade por parte do ente federativo competente, a fim de que o referido direito social integre o rol dos direitos aplicáveis aos servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.** A propósito, confira-se o RE 169.173, Rel. Min. Moreira Alves, Primeira Turma, DJ 16.5.1997, ementado a seguir: “Servidor público. Adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei. Art. 7º, XXIII, da Constituição Federal. - O artigo 39, § 2º, da Constituição Federal apenas estendeu aos servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos

Municípios alguns dos direitos sociais por meio de remissão, para não ser necessária a repetição de seus enunciados, mas com isso não quis significar que, quando algum deles dependesse de legislação infraconstitucional para ter eficácia, essa seria, no âmbito federal, estadual ou municipal, a trabalhista. Com efeito, por força da Carta Magna Federal, esses direitos sociais integrarão necessariamente o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mas, quando dependem de lei que os regulamente para dar eficácia plena aos dispositivos constitucionais de que eles decorrem, essa legislação infraconstitucional terá de ser, conforme o âmbito a que pertence o servidor público, da competência dos mencionados entes públicos que constituem a federação. Recurso extraordinário conhecido, mas não provido". (ARE 723492/SE – SERGIPE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. Relator(a): Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 21/02/2013) - destaquei.

Igualmente, o Supremo Tribunal Federal também se posicionou:

SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. PRETENSÃO AO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. AUSÊNCIA DE LEI REGULAMENTADORA LOCAL. Inaplicabilidade da consolidação da Leis trabalhistas (CLT). Regime estatutário. Impossibilidade de exigência da concessão da verba.

Precedentes desta corte e do Supremo Tribunal Federal. Recurso desprovido. "[...] é indispensável a regulamentação da percepção do adicional de insalubridade por parte do ente federativo competente, a fim de que o referido direito social integre o rol de direitos aplicáveis aos servidores públicos civis da união, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios" (STF, are n. 723.492, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 21-2-2013). (TJSC; AC 2012.081080-0; Lauro Müller; Terceira Câmara de Direito Público; Rel. Des. Cesar Mimoso Ruiz Abreu; Julg. 19/02/2014; DJSC 25/02/2014; Pág. 536).

Por fim, seguindo essa mesma linha de raciocínio, este Sodalício julgou o **Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº 2000622-03.213.815.0000**, publicado em **05/05/2014**, no Diário da Justiça, que restou assim consignado:

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.

Logo, diante do panorama narrado e em obediência ao princípio da legalidade, não há como se conceder adicional de insalubridade à servidora estatutária municipal, estando ausente legislação específica do respectivo ente federativo, ou seja, do Município de Bayeux, regulamentando a matéria, porquanto resta incabível, no caso concreto, a aplicação analógica da Constituição Federal e da Norma Regulamentadora nº 15, do Ministério do Trabalho e Emprego.

À luz dessas considerações, vê-se que a sentença bem

aplicou os fatos e sopesou o direito, não havendo motivo para reformá-la.

Por fim, impende acrescentar que o art. 557, do Código de Processo Civil permite ao relator negar seguimento a recurso através de decisão monocrática, quando este estiver em confronto com Súmula ou com Jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO APELATÓRIO.**

P. I.

João Pessoa, 04 de setembro de 2014.

Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho

Desembargador

Relator