



Poder Judiciário do Estado da Paraíba  
Tribunal de Justiça  
Gabinete da Desembargadora Maria das Neves do Egito de A. D. Ferreira

## **DECISÃO MONOCRÁTICA**

**APELAÇÃO N. 0000878-67.2013.815.0941**

**ORIGEM: Vara Única da Comarca de Água Branca**

**RELATOR: Juiz Miguel de Britto Lyra Filho, convocado para substituir Des<sup>a</sup> Maria das Neves do Egito de A. D. Ferreira**

**APELANTE: Município de Jurú**

**PROCURADOR: Jorge Marcio Pereira**

**APELADO: José Carlos da Silva Santos**

**ADVOGADO: Maria das Graças Diniz Cabral**

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. PRELIMINAR. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. REJEIÇÃO. MÉRITO. ADICIONAL NOTURNO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. IRRESIGNAÇÃO. RETENÇÃO DE VERBAS PELA EDILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 333, INCISO II, DO CPC. **NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO.****

- A Administração Pública tem o dever de pagar pelos serviços prestados pelo servidor, porque restou comprovada a relação laboral entre as partes.

- De acordo com o art. 333, II, do CPC, ao demandado incumbe demonstrar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

**Vistos etc.**

MUNICÍPIO DE JURÚ recorre de sentença (f. 21/25) do Juízo da Comarca de Água Branca que julgou parcialmente procedente o pedido objeto da ação de cobrança ajuizada por JOSÉ CARLOS DA SILVA SANTOS,

condenando o ente público ao pagamento de R\$ 8.069,35 a título de adicional noturno na razão de 25% sobre o valor da hora normal de trabalho referente ao período compreendido entre setembro de 2008 a agosto de 2013, por entender comprovado o exercício da atividade em regime noturno com base na escala de plantão. Condenou as partes ao pagamento de honorários advocatícios, sob fundamento de que estava configurada a sucumbência recíproca.

O apelante aduz, preliminarmente, a carência de ação pela falta de interesse de agir, ao argumento de que as verbas questionadas foram discutidas nos autos do Mandado de Segurança tombado sob o nº 094.2006.000440-8. No mérito, assevera que o apelado não se desincumbiu do ônus de demonstrar os fatos alegados na exordial no que diz respeito à inadimplência das verbas remuneratórias postuladas, razão pela qual a sentença deve ser reformada (26/38).

Contrarrazões pela manutenção da sentença (f. 35/39).

A Procuradoria de Justiça opinou pela rejeição da preliminar de falta de interesse de agir, por entender que o autor/apelado pretende receber direitos sociais referente a verbas laborais, e esta pretensão não pode ser veiculada em mandado de segurança. Deixa de se manifestar sobre o mérito por ausência de interesse a justificar sua intervenção (50/53).

É o relatório

### **DECIDO**

Sustenta, preliminarmente, o apelante a configuração da carência de ação, sob alegação de que as verbas questionadas foram discutidas nos autos do Mandado de Segurança tombado sob o nº 094.2006.000440-8.

O contexto dos atos processuais insertos nestes autos denota que a matéria devolvida a este Órgão judicial a título de preliminar foi julgada pelo Juízo *a quo* por ocasião da audiência realizada no dia 16/10/2013, f. 16/20.

Como transcorreu mais de dez dias entre o momento da ciência da rejeição da preliminar e a data em que o apelante se insurgiu contra esse comando judicial, por ter interposto a apelação em 12/12/2013, f. 26, resta configurada a preclusão temporal e, via de consequência, a inadmissibilidade da arguição de carência de ação.

Ademais, é inegável a existência do interesse de agir da Parte Demandante, posto que o Mandado de Segurança não é meio adequado para pleitear a verba salarial pretendida pelo Autor.

Portanto, **rejeito a preliminar.**

## **MÉRITO**

O apelante aduz que a sentença deve ser reformada, uma vez que o autor não comprovou os fatos constitutivos do seu direito, ônus que lhe cabia, razão pela qual não faz jus ao pagamento do adicional noturno correspondente ao período de setembro de 2008 a setembro de 2013.

O vínculo jurídico entre os litigantes restou demonstrado (f. 08 e 10), de modo que o apelado faz jus ao recebimento do que não foi pago na forma devida.

Compulsando os autos, entendo que resta incontroverso que o Promovente faz jus ao adicional noturno, eis que, ao analisar os documentos de fls. 09, é possível constatar que o mesmo trabalha em regime de plantão, comprovando, assim, seu labor em período noturno.

Como é cediço, o adicional noturno é devido aos servidores que prestam serviço no horário compreendido entre vinte e duas horas de um dia e as cinco horas do dia seguinte.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 7º, estabeleceu um rol de direitos destinados aos trabalhadores, dentre os quais se encontra o adicional noturno. *In verbis*:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

IX- remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;

Como é cediço, os direitos sociais são direitos fundamentais que vinculam também a conduta do Poder Público, como empregador, no sentido de que este deve promovê-los, a fim de concretizá-los na situação fática.

Destaco julgado do Tribunal de Justiça de Minas Gerais nesse sentido, e precedentes desta Corte de Justiça:

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. ADICIONAL NOTURNO. INCIDÊNCIA REFLEXA. O adicional noturno, quando percebido de forma habitual, produz efeitos reflexos sobre todas as parcelas. que são pagas com base na remuneração integral, tais como férias acrescidas do terço constitucional e décimo terceiro salário. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REEXAME

NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. ENFERMEIRA. ADICIONAL NOTURNO. PAGAMENTO DEVIDO. PAGAMENTO DOS REFLEXOS. IMPOSSIBILIDADE. JUROS E CORREÇÃO. APLICAÇÃO DA Lei nº 11.960/2009. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 20, § 4º, DO CPC. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. (TJMG; AP 1.0024.11.067519-6/001; Rel. Des. Barros Levenhagen; Julgado: 07/03/2013; Publicado: 12/03/2013).

COBRANÇA. SERVIDOR MUNICIPAL. VIGILANTE. ADICIONAL NOTURNO. OMISSÃO DA PREFEITURA. ART. 7º, IX, DA CF/88. PROCEDÊNCIA EM PARTE. APELO. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL. REJEIÇÃO. DIREITO AO ADICIONAL. PERÍODO INFERIOR AO CONDENADO. PROVIMENTO PARCIAL Não tendo a parte argüida a preliminar de inépcia da inicial, na primeira oportunidade de se manifestar nos autos, além de ausentes os fundamentos levantados em sede recursal, não há porque acolhe a referida preliminar. Faz jus a receber adicional noturno, o servidor que trabalha no período noturno das 22 horas de um dia às 5 horas do dia seguinte, como prevê o art. 73, §2º, da CLT. Se as provas dos autos não demonstram nitidamente o período laborado pelo autor, porém, este vem a juízo e afirma, detalhadamente, o período a que faz jus ao adicional noturno, impõe-se a condenação apenas no período por ele informado. (TJPB - Acórdão do processo nº 07620030003214001 - Órgão (1ª Câmara Cível) - Relator DES. MANOEL SOARES MONTEIRO - j. Em 15/02/2007).

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL SERVIDOR PÚBLICO. AÇÃO DE COBRANÇA. JORNADA DE TRABALHO. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. CABIMENTO. PREVISÃO NO TEXTO CONSTITUCIONAL E NO ESTATUTO MUNICIPAL. PAGAMENTO A MENOR. VERACIDADE. PRESUNÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. ÔNUS DA EDILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EQUITATIVOS. CAUSA DE NATUREZA ALIMENTAR. DESPROVIMENTO. - Os direitos sociais previstos no art. 7º da Constituição Federal são direitos fundamentais que vinculam a conduta do Poder Público na qualidade de empregador. - O adicional de horas extras e o adicional noturno são verbas trabalhistas, aplicáveis aos servidores públicos ocupantes de cargos públicos, conforme determinado pelo art. 39, §3º da Carta da República. (TJPB - Acórdão do processo nº 00120070049430001 - Órgão (2ª Câmara Cível) - Relator DESA. MARIA DAS NEVES DO E.A.D. FERREIRA - j. Em 16/09/2008)

Inclusive que, mesmo em regime de plantão, é devido o adicional noturno, conforme se infere:

ADMINISTRATIVO. DELEGADO. POLICIAL CIVIL. DF. ADICIONAL NOTURNO. REGIME DE PLANTÃO. CABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. I. É devido o adicional noturno ao servidor que trabalha no regime de plantão. Precedente. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1310929/DF, ReI. Ministro MAURO . CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 22/05/2013) RECURSO ESPECIAL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGENTES DA POLÍCIA FEDERAL. REGIME DE PLANTÃO (24H DE TRABALHO POR 48H DE DESCANSO). ADICIONAL NOTURNO. ART. 7º, IX, DA CF/88. ART. 75 DA LEI 8.112/90. CABIMENTO. PRECEDENTES DO TST. SÚMULA 213/STF. 1. O servidor público federal, mesmo aquele que labOI-a em regime de plantão, faz jus ao adicional noturno quando prestar serviço entre 22h e 5h da manhã do dia seguinte, nos termos do art. 75 da Lei 8. JJ 2/90, que não estabelece qualquer restrição. 2. "É devido o adicional noturno, ainda que sujeito O empregado ao regime de revezamento" (Súmula 213/STF). 3. Ao examinar o art. 73 da CLT, o Tribunal Superior do Trabalho decidiu, inúmeras vezes, que o adicional noturno é perfeitamente compatível com o regime de plantões. 4. Recurso especial não provido. (REsp 1292335/RO, ReI. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 15/04/2013)

Ressalte-se que caberia ao Município comprovar que efetuou o pagamento correto e integralmente, pois, ao reverso, subtende-se que não o efetuou na forma devida. Portanto, o Município de Juru deveria comprovar o pagamento do adicional noturno pleiteado pelo recorrido como forma dese desincumbir de tal ônus.

Neste diapasão, não havendo a Edilidade apresentado, ao longo do processo, qualquer comprovante de quitação do adicional noturno, referente ao período de 2008 a setembro de 2013, ou da inexigibilidade da verba discutida nos autos, considero que a condição da Recorrida ressoa inconteste, impossível se alterar a sentença objurgada pelos fundamentos desse Recurso.

Sendo assim, em casos como os dos autos, o ônus da prova, quanto ao direito a eventual pagamento dos vencimentos, é do Município Recorrente, por constituir fato extintivo do direito do autor, conforme jurisprudência **desta Corte** a comprovação do pagamento das verbas salariais pleiteadas em ação de cobrança compete à Fazenda Pública. Nesse sentido, destaco inúmeros precedentes:

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE COBRANÇA - SERVIDORES PÚBLICOS EFETIVOS DO MUNICÍPIO DE SOUSA -

RETENÇÃO DE SALÁRIOS - PRELIMINAR - CERCEAMENTO DE DEFESA - SOLICITAÇÃO DE EXTRATOS BANCÁRIOS AO BANCO CONVENIADO - IRRELEVÂNCIA - REJEIÇÃO - MÉRITO - PROVA DE FATOS IMPEDITIVOS, MODIFICATIVOS E EXTINTIVOS DO DIREITO DO AUTOR - ÔNUS DA EDILIDADE - ART. 333, II, DO CPC - INEXISTÊNCIA - SEGUIMENTO NEGADO - INTELIGÊNCIA DO ART. 557, CAPUT, CPC. - Levando-se em conta ser o magistrado o destinatário da prova e reconhecida a dispensabilidade da dilação probatória para o deslinde do feito, com anuência do próprio apelante para o julgamento antecipado da lide, não há que se falar em cerceamento de defesa. - Ao Município cumpre o ônus de demonstrar a realização do pagamento pleiteado, nos termos do artigo 333, II, do CPC. Se não provou o pagamento, deve efetua-lo, sob pena de ocorrência de enriquecimento ilícito do ente público em detrimento do particular, vedado pelo ordenamento jurídico. Ante o exposto, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa dada a sua manifesta improcedência, tendo em vista ser o magistrado o destinatário da prova, sendo prerrogativa deste aferir o amadurecimento do acervo probatório, visando a formação de seu convencimento. No mérito, nego seguimento ao recurso por ser manifestamente improcedente, conforme autoriza o art. 557, caput, do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a sentença vergastada. (TJPB - AP nº 00060496620138150371 - Relator Des. José Aurélio da Cruz - j. Em 18.08.2014. Pub. 22.08.2014).

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. DIREITO AO VENCIMENTO, DÉCIMO TERCEIRO, FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA DESTE SODALÍCIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ADIMPLEMENTO, POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO. ÔNUS QUE LHE INCUMBIA. ART. 333, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUROS DE MORA APLICADO PELO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA E CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IPCA. NOVO ENTENDIMENTO DO STJ. REFORMA DA SENTENÇA QUANTO AO PONTO. ART. 557, CAPUT E §1º-A, DO CPC. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO APELO E PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO OFICIAL. - É direito de todo servidor público perceber seu salário pelo exercício do cargo desempenhado, nos termos do artigo 7º, X, da Carta Magna, considerando ato abusivo e ilegal qualquer tipo de retenção injustificada. Levando-se em conta que a alegação de pagamento de verbas trabalhistas representa fato extintivo de direito, compete ao empregador produzir provas capazes de elidir a presunção de veracidade existente em favor dos servidores, que buscam o recebimento das verbas salariais não pagas. Inteligência do art. 333, II, do Código de Processo Civil.

Não logrando êxito, a municipalidade, em comprovar a sua adimplência, é de se considerar devido o pagamento da verba salarial a que faz jus o servidor. Precedentes desta Corte de Justiça. [...] TJPB – AP .nº 00003966420138150151 - Relator Des. José Ricardo Porto – julgado em 15.08.2014. Publicado: 18.08.2014.

Assim, nos termos do art. 333, inciso II, do Código de Processo Civil, alegado o não pagamento das verbas pleiteadas, caberia ao Município afastar o direito do autor através da apresentação de documentos e recibos referentes à efetiva contraprestação pecuniária, o que não se vislumbra nos autos, ou até mesmo demonstrar a veracidade de suas alegações.

Assim, não há como não atrair ao caso o art. 557 do CPC, que autoriza o relator a negar “seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior”, permissão essa que se estende ao reexame necessário.<sup>1</sup>

Diante do exposto, **rejeito a preliminar** de falta de interesse de agir **e, no mérito, nego seguimento à apelação**, de forma monocrática, à luz do art. 557 do CPC, mantendo a sentença hostilizada por seus próprios fundamentos.

Intimações necessárias.

Cumpra-se.

João Pessoa/PB, 21 de janeiro de 2015.

**Juiz MIGUEL DE BRITTO LYRA FILHO**

**Relator**

---

<sup>1</sup> Súmula 253 do STJ: “O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário.”