



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
QUARTA CÂMARA CÍVEL

ACÓRDÃO

Remessa Oficial e Apelação Cível nº 0001549-60.2012.815.0251

Origem : 5ª Vara da Comarca de Patos
Relator : Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho
Apelante : Arnóbio Martins de Oliveira
Advogado : Marcos Antônio Inácio da Silva
Apelante : Município de Patos
Advogados : Danubya Pereira de Medeiros e outro
Apelados : Os mesmos
Remetente : Juiz de Direito

REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES.
RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. COMPETÊNCIA
DECLINADA. JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO DE
COBRANÇA. AGENTE COMUNITÁRIO DE
SAÚDE. AFASTAMENTO DAS VERBAS
REFERENTES AO REGIME CELETISTA. ART. 113,
§ 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍNCULO
JURÍDICO ADMINISTRATIVO. ADICIONAL DE
INSALUBRIDADE. EMBASAMENTO NR-15,
ANEXO Nº 14, PORTARIA Nº 3.214/78, DO
MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO.
PROCEDÊNCIA PARCIAL. DUPLO
INCONFORMISMO. ENTRELAÇAMENTO.
ANÁLISE CONJUNTA. LEGISLAÇÃO

TRABALHISTA. IMPOSSIBILIDADE DE ADOÇÃO NA ESPÉCIE. SÚMULA Nº 42, DESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INTERREGNO EXAMINADO REFERENTE AO LIAME ADMINISTRATIVO. LEI Nº 3.562/2007. SUBSUNÇÃO AO CASO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE NO PERCENTUAL DE 40% (QUARENTA POR CENTO). DIFERENÇA NAS VERBAS REMUNERATÓRIAS 13º SALÁRIO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PAGAMENTO DO PIS/PASEP. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE NÃO ELIDIDA PELO ENTE MUNICIPAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 333, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PAGAMENTO DEVIDO. OBRIGAÇÃO DA EDILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. AFASTAMENTO. AUTOR. DECAÍDA EM PARTE MÍNIMA. ART. 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DO DIPLOMA PROCESSUAL. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO DO MUNICÍPIO DE PATOS. PROVIMENTO, EM PARTE, DO RECLAMO DO PROMOVENTE E DA REMESSA OFICIAL.

- Nos ditames do art. 113, § 2º, do Código de Processo Civil, reconhecendo o Juiz de Direito a sua incompetência para enfrentar determinada questão trazida à baila, deve apreciar a temática pertinente à jurisdição estadual, abstendo-se de analisar a de cunho celetista.

- 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, nos moldes da Súmula n.º 42, do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba.

- Afastada a análise das verbas celetistas, tendo em vista o liame administrativo dos litigantes, a normatização aplicável ao caso é a Lei Municipal n.º 3.562/2007, na qual estabelece o percentual de 40% (quarenta por cento) aos agentes comunitários de saúde, inclusive, com a condenação da edilidade na diferença dos 13º salários e do terço das férias.

- Tratando-se de ação de cobrança de remuneração intentada por servidor público, opera a inversão do *onus probandi*, cabendo à Administração Pública colacionar documentos hábeis capazes de modificar ou extinguir o direito do autor em receber as quantias pleiteadas na exordial.

- O cadastro do PIS/PASEP e o recolhimento correspondente consistem em direito público subjetivo do servidor e obrigação da pessoa jurídica de direito público contratante.

- Os honorários advocatícios devem ser imputados unicamente à parte vencida no caso de a parte vencedora ter decaído de parte mínima do seu pedido, conforme determinação expressa do parágrafo único, do art. 21, do Código de Processo Civil.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDA a Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, negou-se provimento ao recurso apelatório do Município de Patos e proveu-se parcialmente a Remessa Oficial o apelatório do autor.

Arnóbio Martins de Oliveira, exercente do cargo de agente comunitário de saúde do **Município de Patos**, ajuizou a vertente **Reclamação Trabalhista convertida em Ação de Cobrança**, postulando verbas de caráter celetista, discriminadas às fls. 06/07, e, na parte que importa nesta jurisdição, o pagamento do adicional de insalubridade, com aplicação analógica da Norma Regulamentadora nº 15, Anexo nº 14, Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego, com reflexos sobre o 13º salário, férias acrescidas de 1/3, depósitos fundiários, indenização pelo não cadastramento/recolhimento do PIS/PASEP. A fim de confirmar suas alegações, acostou os documentos de fls. 11/37.

Contestação, fls. 64/74, aventando, em preambulares, a incompetência da Justiça laboral e a ilegitimidade passiva *ad causam*, para, no mérito, refutar o direito à percepção das verbas postuladas.

Antes manejada na Vara do Trabalho de Patos/PB, e após suscitada e acolhida a questão de incompetência naquela seara, houve a remessa dos autos à Justiça Estadual, fls. 287/288.

Adveio a sentença de fls. 204/210, na qual, com base no art. 113, § 2º, do Código de Processo Civil, enfrentou apenas as matérias submetidas à Justiça Estadual, a partir de 20 de julho de 2007, data em que ficou comprovada a vinculação administrativa do autor como o Município de Patos, acolhendo parcialmente a tese exordial, nestes termos:

Julgo parcialmente procedente o pedido e condeno a parte promovida ao pagamento, em favor da parte autora, unicamente do adicional de insalubridade de 20% da remuneração, devido desde julho de 2007 até a efetiva implantação.

Além da remessa oficial, ambos os litigantes se inconformaram com o *decisum*, aportando o feito a este Sodalício.

Arnóbio Martins de Oliveira, em suas razões recursais, fls. 212/220, rememora os fatos da demanda, alegando exercer o cargo de Agente Comunitário de Saúde no Município de Patos, desde de 1998, e, apesar de lidar com elementos infecciosos, não vem recebendo o respectivo adicional de insalubridade. Postula, portanto a incorporação em seu contracheque da referida gratificação, em grau médio, percentual de 20%, com reflexos nas verbas remuneratórias vencidas e vincendas - 13º salário, férias acrescidas do terço, indenização pelo não recolhimento do PIS/PASEP, desde que não prescritas. Refuta a aplicação do art. 1º, da Lei nº 3.297/2010, do Município de Patos, devendo-se aplicar analogicamente a NR-15, Anexo nº 14, Portaria nº 3.214/78, do Ministério do Trabalho e Emprego.

Sem apresentação das respectivas contrarrazões, de acordo com a certidão de fl. 239.

Por seu turno, o **Município de Patos**, fls. 221/228, postulou a reforma da decisão, pois existe normatização local concernente ao adicional de insalubridade, para os agentes comunitários de saúde, fazendo referência ao art. 1º, da Lei nº 3.297/2010, no qual estabelece à concessão da rubrica no patamar de R\$ 108,00 (cento e oito reais). De outra senda, requer a partição dos honorários advocatícios, com fundamento no art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, haja vista à sucumbência recíproca.

Contrarrazões, fls. 231/238, nas quais além de rebater os termos apelatórios, defende a aplicação, na espécie, da NR-15, Anexo nº 14, da Portaria nº 3.214/78 Ministério do Trabalho e Emprego, e o pagamento dos honorários advocatícios exclusivamente pelo Município de Patos, pois, com supedâneo no princípio da causalidade, deu motivo para o manejo da vertente ação.

A **Procuradoria de Justiça**, através do **Dr. José Raimundo de Lima**, fls. 244/247, opinou pelo prosseguimento do recurso, sem manifestação do mérito.

É o RELATÓRIO.

VOTO

O entrelaçamento das sublevações carreadas nas peças de irresignação, impõe o exame conjunto das apelações e da remessa oficial.

De logo, andou bem o magistrado quando delimitou a questão a ser apreciada na Justiça Estadual, afastando as temáticas pertinentes à Justiça do Trabalho, anterior a julho de 2007, data em que regia o liame entre as partes, o regime celetista.

Na oportunidade, utilizou o art. 131, do Código de Processo Civil reproduzido na íntegra:

Art. 113. A incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção.

§ 1º Não sendo, porém, deduzida no prazo da

contestação, ou na primeira oportunidade em que lhe couber falar nos autos, a parte responderá integralmente pelas custas.

§ 2º Declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juiz competente.

Avancemos, portanto, ao mérito recursal, que consiste, precisamente, em averiguar se **Arnóbio Martins de Oliveira**, na condição de agente comunitário de saúde, lotado no **Município de Patos**, tem direito a receber o adicional de insalubridade com base no Anexo nº 14 da Norma Regulamentadora nº 15, da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego, percentual de 20% (vinte por cento), grau médio, como determinou o magistrado na sentença ora combatida.

Nessa ordem, infere-se dos autos que **Arnóbio Martins de Oliveira** postula a aplicação da normatização trabalhista, acima mencionada, inclusive com o pagamento das verbas reflexas, e o **Município de Patos**, a adoção do art. 1º, da Lei Municipal nº 3.297/2010.

Antes de responder a indagação ao tema central dos recursos, deve-se, sobretudo com base na remessa oficial, fazer uma repartição temporal, para pagamentos dos retroativos.

Primeiramente, vale lembrar que o termo *ad quem* para exame, nos moldes delineados pela sentença, é **20 de julho de 2007**, fl. 13, tendo a vertente demanda sido interposta na Justiça do Trabalho em 25 de março de 2009.

A Lei Municipal nº 3.297/2010, conforme anotações da própria edilidade, data de dezembro de 2010, entrando em vigor, com fulcro no art. 4º, a partir de fevereiro de 2011.

Entre 20 de julho de 2007 a fevereiro de 2011, os agentes comunitários de saúde do Município de Patos eram regidos pela Lei Municipal nº 3.562/2007, fl. 99.

Seguindo esse raciocínio, entre 2009 a 2007, a legislação aplicada à espécie é a Lei Municipal nº 3.562/2007, fl. 99. De 2007 a 2004, as supostas “indenizações” a serem pagas fogem da alçada desta jurisdição e, se eventualmente devidas, devem ser cobradas na justiça competente.

Logo, com embasamento na Súmula nº 42, do Tribunal de Justiça deste Estado, não há como se aplicar o regramento trabalhista na temática em deslinde, conforme entendeu o sentenciante, pois ora existe lei municipal regulamentando a matéria, ora o vínculo celetista afasta a apreciação.

Com efeito, perante este Sodalício se suscitou **incidente de uniformização de jurisprudência**, fundamentado nos arts. 476 a 479, Código de Processo Civil e nos arts. 294 a 300, do Regimento Interno do Tribunal, objetivando sanar às divergências existentes entre os seus órgãos fracionários.

Naquele momento, o voto vencedor foi exarado pelo eminente **Desembargador José Ricardo Porto**, no sentido de reconhecer a divergência de entendimento no âmbito desta Corte quanto a matéria, referente ao pagamento de adicional de insalubridade aos agentes comunitários de saúde submetidos ao vínculo jurídico-administrativo, necessitando de lei regulamentadora do ente ao qual pertençam.

A propósito,

APELAÇÃO CÍVEL. INSALUBRIDADE.
PAGAMENTO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.
AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. MATÉRIA
PACIFICADA EM INCIDENTE DE

UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA.
VINCULAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.
SENTENÇA EM CONFORMIDADE COM A
SÚMULA Nº 42 DESTA CORTE DE JUSTIÇA.
APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO
DE PROCESSO CIVIL. SEGUIMENTO NEGADO.
No âmbito do município de Belém inexistente norma regulamentadora acerca da implantação do adicional de insalubridade para a categoria dos agentes comunitários de saúde, razão pela qual não há obrigatoriedade do seu pagamento, muito menos de retroativo, isto porque a administração pública está vinculada ao princípio da legalidade adstrita, à observância da Lei, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal não podendo dela se afastar, sob pena de praticar ato inválido. A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da Lei. Na administração pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a Lei não proíbe, na administração pública só é permitido fazer o que a Lei autoriza. A Lei para o particular significa pode fazer assim, para o administrador público significa deve fazer assim. 1 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 nº 42 do TJ-PB) assim sendo, diante das assertivas apontadas, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento aos recurso apelatório, mantendo incólume a sentença vergastada. (TJPB; APL 0000937-

42.2012.815.0601; Rel. Des. José Ricardo Porto; DJPB 29/09/2014; Pág. 6).

Tal incidente de uniformização de jurisprudência deu origem a Súmula nº 42, abaixo transcrita:

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.

Com isso, o autor tem sim direito aos valores não pagos, ou pagos a menor, a título de adicional de insalubridade com sustentação na Lei nº 3.562/2007, com entrada em vigor na data de sua publicação, e não pelo Anexo nº 14 da Norma Regulamentadora nº 15, da Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego.

Na sobredita legislação local, o art. 11 prevê o seguinte:

Fica ainda o Chefe do Poder Executivo Municipal autorizado a conceder uma gratificação mensal de 40% (quarenta por cento) aos Agentes Comunitários de Saúde a título de contrapartida da Prefeitura Municipal de Patos, através de Recursos Orçamentários consignados na forma legal.

Nessa ordem de ideias, para que fique bem claro, de abril de 2007 a março de 2009, respeitando, como dito, a prescrição quinquenal, o autor tem direito a receber a título de cobrança, o adicional de insalubridade em 40% (quarenta por cento), no desempenho de seu mister.

O período anterior a 2007, no entanto, não restou analisado, pois só é apreciado o tempo de trabalho cujo vínculo é jurídico administrativo, à luz da Súmula nº 42, desta Egrégio.

Esse raciocínio se estende à diferença do terço de férias do interregno e aos 13º salários, calculados em liquidação de sentença.

Acerca do pagamento do PIS/PASEP, em que pese os documentos colacionados às fls. 79/91, não restou demonstrado a inscrição, tampouco a efetivação dos recolhimentos mensais, impondo-se, portanto, a condenação do Ente Público à indenização no valor de um salário mínimo por ano trabalhado pelo prejuízo sofrido pela Apelante, a teor do que dispõe os arts. 9º, da Lei Federal nº 7.998/90, 186 c/c 927 do Código Civil, sob pena de se configurar o enriquecimento sem causa da Administração Pública, conforme precedentes deste Tribunal de Justiça.

A propósito,

Art. 9º É assegurado o recebimento de abono salarial no valor de um salário mínimo vigente na data do respectivo pagamento, aos empregados que:

I - tenham percebido, de empregadores que contribuem para o Programa de Integração Social (PIS) ou para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PASEP), até 2 (dois) salários mínimos médios de remuneração mensal no período trabalhado e que tenham exercido atividade remunerada pelo menos durante 30 (trinta) dias no ano-base;

II - estejam cadastrados há pelo menos 5 (cinco) anos no Fundo de Participação PIS- PASEP ou no Cadastro Nacional do Trabalhador.

Parágrafo único. No caso de beneficiários integrantes do Fundo de Participação PIS-PASEP, serão computados no valor do abono salarial os rendimentos proporcionados pelas respectivas contas individuais.

No mesmo norte, precedente jurisprudencial:

APELAÇÃO CIVEL. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PEDIDO DE APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ANEXO 14 DA NORMA REGULAMENTADORA Nº 15, DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. ATRIBUIÇÕES DO REFERIDO CARGO, AS QUAIS NÃO ESTÃO CONTEMPLADAS PELO ATO INFRALEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DA VERBA REMUNERATÓRIA. INÚMEROS PRECEDENTES DESTA CORTE DE JUSTIÇA. PIS/PASEP NÃO COMPROVADO O RECOLHIMENTO. PAGAMENTO DEVIDO. VERBAS SALARIAIS INADIMPLIDAS: DÉCIMO TERCEIRO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. DIREITO ASSEGURADO. ÔNUS DA PROVA QUE INCUMBE À EDILIDADE. ADIMPLENTO OBRIGATÓRIO. PRECEDENTES DESTA CORTE DE JUSTIÇA. INCIDÊNCIA DO ART. 557, § 1º-A DO CPC. PROVIMENTO PARCIAL. - Inexistindo lei municipal específica prevendo a percepção, pelos agentes comunitários de saúde, do

adicional de insalubridade, descabe invocar a Norma Regulamentadora nº 15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Isso porque tais agentes desempenham labor predominantemente preventivo, não constando suas atribuições da relação disposta no Anexo 14 do mencionado ato infralegal. - É obrigação constitucional do Poder Público remunerar os seus servidores pelos serviços prestados, sendo enriquecimento ilícito a sua retenção. - Segundo o artigo 333, inciso II, do CPC, alegado o não pagamento do décimo terceiro salário e das férias acrescidas de um terço, caberia ao Município afastar o direito da autora, apresentando documentos, recibos e outras peças que atestem a efetiva contraprestação pecuniária, o que não se vislumbra nos autos. DECISÃO: Vistos etc. Isto posto, sem maiores delongas, dou provimento parcial à apelação, monocraticamente, à luz das prescrições do art. 557, § 1º-A do CPC, para condenar o Município de Bonito de Santa Fé ao pagamento de indenização referente ao PASEP, com a observância da prescrição quinquenal, bem como as férias acrescidas do terço e o décimo terceiro salário dos períodos de 19/11/2004 a 19/11/2009, excluindo o pagamento do 13º salário relativo ao ano de 2009, cujo adimplemento restou demonstrado (f. 431), tudo acrescido de correção monetária pelo INPC, desde o inadimplemento e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, conforme art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, a partir da citação (arts. 219 e 405 do CPC). Tendo em vista a reforma da sentença hostilizada, e verificada a sucumbência recíproca e equivalente, cada litigante

deve arcar com os honorários de seu patrono e ratear as despesas e custas processuais de forma igualitária, observando-se a regra do art. 12 da Lei n. 1.060/50, já que a recorrente está em juízo sob os auspícios da gratuidade processual (TJ-PB, Apelação Cível n.º 0000438-16.2012.815.0421, Rel. Juiz João Batista Barbosa, convocado para substituir a Des.^a Maria das Neves do Egito de A. D. Ferreira, julgado em 13/06/2014).

Após o pagamento das gratificações pretéritas, fica a Administração Pública patoense livre para implantar o adicional de insalubridade nas premissas do art. 1º, da Lei nº 3.927/2010, já que, nos ditames do art. 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil, "Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue".

No entanto, de 2007 a 2009, o preceptivo legal autoriza o pagamento no percentual de 40% (quarenta por cento).

Não se olvida o teor da Súmula nº 45, do Superior Tribunal de Justiça, ao vaticinar "No reexame necessário, é defeso ao Tribunal, agravar a condenação imposta à Fazenda Pública", tendo em vista que dito direcionamento não se aplica quando há apelação de ambos os dissidentes.

Entrementes, também não prospera a argumentação alusiva aos ônus sucumbenciais ventilada pela municipalidade.

Na parte que afeta à Justiça Estadual, ver-se que o promovente decaiu em parte mínima do pedido, porquanto, apesar de não se aplicar a normatização trabalhista, tem direito a receber os retroativos do adicional de insalubridade, em atenção à Lei nº 3.562/2007.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO MUNICÍPIO DE PATOS, AFASTANDO O PAGAMENTO RETROATIVO NOS TERMOS DA LEI MUNICIPAL Nº 3.297/2010, COM VIGÊNCIA A PARTIR DE FEVEREIRO DE 2011. DOU PROVIMENTO PARCIAL À APELAÇÃO DE ARNÓBIO MARTINS DE OLIVEIRA E DA REMESSA OFICIAL, PARA AFASTAR A APLICAÇÃO DO ANEXO Nº 14, DA NORMA REGULAMENTADORA Nº 15, DA PORTARIA Nº 3.214/78 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO, COM EMBASAMENTO NA SÚMULA Nº 42, DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA, APLICANDO, NA ESPÉCIE, A LEI Nº 3.562/2007, DO PERÍODO EM QUE O VÍNCULO REGENTE É O ADMINISTRATIVO, RESPEITANDO A PRESCRIÇÃO, COM REFLEXO NO PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS ENTRE OS 13º SALÁRIOS E TERÇO DE FÉRIAS, BEM COMO O PAGAMENTO DO PIS/PASEP.**

É como VOTO.

Presidiu o julgamento, o Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho (Relator). Participaram, ainda, os Desembargadores João Alves da Silva e Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

Presente a Dra. Marilene de Lima Campos de Carvalho, Procuradora de Justiça, representando o Ministério Público.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 27 de janeiro de 2015 - data do julgamento.

Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho
Desembargador
Relator