



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
GABINETE DO DES. SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES

DECISÃO MONOCRÁTICA

APELAÇÃO CÍVEL nº 0000796-21.2011.815.0031 – Comarca de Alagoa Grande.

RELATOR :Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides.

APELANTE :Rozane Cavalcante Fablício.

ADVOGADO :Sandra de Sousa Dutra.

APELADO :Município de Alagoa Grande.

ADVOGADA :Pedro Paulo C. F. Nóbrega.

APELAÇÃO CÍVEL — COBRANÇA — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE — AUXILIAR DE CONSULTÓRIO DENTÁRIO — AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI LOCAL ABORDANDO OS CRITÉRIOS E ATIVIDADES PARA O RECEBIMENTO DA MENCIONADA GRATIFICAÇÃO — PRINCÍPIO DA LEGALIDADE — IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO — SÚMULA Nº 42 DO TJPB — PRECEDENTES — MANUTENÇÃO DA SENTENÇA — APLICAÇÃO DO ART. 557, 'CAPUT', DO CPC — SEGUIMENTO NEGADO.

— *“A gratificação por exercício de atividade perigosa depende de previsão na Lei local. Art. 37, 'caput', da CF, sendo somente devido a partir do momento em que for editada Lei regulamentando as atividades insalubres ou perigosas.” (Apelação Cível Nº 70031366867, Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alexandre Mussoi Moreira, Julgado em 02/12/2009).*

— *De acordo com a súmula nº 42 do TJPB : “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).”*

Vistos, etc.

Cuida-se de Apelação Cível interposta por Rozane Cavalcante Fablício em face da sentença de fls. 119/121, proferida nos autos da Ação de Cobrança proposta pela recorrente em desfavor do Município de Alagoa Grande.

Na sentença, o Juízo *a quo* **julgou improcedente o pedido**, por compreender que o adicional de insalubridade depende de lei específica que o regulamente.

Inconformada, a recorrente alega, em suma, que a sua pretensão encontra amparo no art. 7º, XXIII da CF/88, e que a falta de lei especial regulamentando a percepção do adicional não pode configurar óbice ao deferimento do pedido (fls. 126/136).

Contrarrazões pelo desprovimento às fls. 140/143.

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça deixou de opinar em razão da ausência de interesse público que justificasse a sua intervenção (fls. 153/156).

É o Relatório.

Decido.

A autora interpôs a presente demanda, afirmando que, em decorrência do exercício do cargo de auxiliar de consultório dentário, tem contato direto com doenças infecciosas, sendo constantemente exposta a agentes nocivos. Postulou, em razão disso, o pagamento do adicional de insalubridade.

O Juízo *a quo*, por sua vez, **julgou improcedente o pedido**, por compreender que o pedido da autora não se encontra amparado por legislação específica.

Pois bem.

Registre-se, inicialmente, que embora a Lei Municipal 244/69 (fls. 50/91) tenha estabelecido que o servidor fará *jus* ao adicional de insalubridade, tal fato não é suficiente para autorizar o pagamento da verba, pois não especifica as atividades e o percentual a ser pago de adicional de insalubridade, deixando ao arbítrio de lei especial.

Com efeito, a Administração Pública está adstrita ao princípio da legalidade, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, o qual determina a vinculação das atividades administrativas em conformidade com a lei.

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência...”

Nesse diapasão:

“APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. SERVIÇO AUTÔNOMO DE SANEAMENTO DE PELotas. ADICIONAL POR INSALUBRIDADE. ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI MUNICIPAL. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. 1. **O princípio da legalidade é base de todos os demais princípios que instruem, limitam e vinculam as atividades administrativas, sendo que a Administração só pode atuar conforme a lei.** 2. Não prospera a pretensão de que a base de cálculo do adicional de insalubridade seja do salário básico do servidor, porque ausente previsão legal, não sendo possível o Poder Judiciário fixar novo parâmetro. Manutenção da sentença de improcedência. APELO DESPROVIDO.”(Apelação Cível Nº 70030109615, Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Julgado em 01/07/2009)

O art. 7º, inciso XXIII, c/c art. 39, §2º da Constituição Federal, asseguravam o adicional de remuneração para as atividades insalubres. No entanto, a EC nº

19/98 excluiu o inciso XXIII do art. 7º, retirando a gratificação de insalubridade do rol dos direitos constitucionalmente assegurados e relegou sua regulamentação à legislação infraconstitucional.

Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. **ADICIONAL DE INSALUBRIDADE**. O Administrador Público está vinculado ao princípio da legalidade, estando adstrito à observância da lei, não podendo se afastar da regra constitucional, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade civil ou criminal, conforme o caso. **A gratificação por exercício de atividade insalubre depende de previsão na Lei local**. Art. 37, `caput`, da CF. Cargo de mecânico contemplado pelo adicional de insalubridade em grau médio, nos termos da Lei Municipal nº 1.002/90. NEGARAM PROVIMENTO AO APELO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70032758484, Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alexandre Mussoi Moreira, Julgado em 28/04/2010)

APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. AGRAVO RETIDO. **ADICIONAL DE INSALUBRIDADE**. Não há cerceamento de defesa quando a prova dos fatos que se busca demonstrar por meio de perícia técnica ou através de oitiva de testemunhas, está suprida pelos demais elementos probatórios existentes nos autos. O Administrador Público está vinculado ao princípio da legalidade, estando adstrito à observância da lei, não podendo se afastar da regra constitucional, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade civil ou criminal, conforme o caso. **A gratificação por exercício de atividade insalubre depende de previsão na Lei local**. Art. 37, `caput`, da CF. Cargo de Servente Escolar contemplado pelo adicional de insalubridade em grau médio, nos termos das Leis nº 969/90 e 1.002/90. NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E AO APELO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70035881861, Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alexandre Mussoi Moreira, Julgado em 14/07/2010)

Deste modo, verifica-se ser necessária a previsão de lei municipal regulamentando a gratificação, o que inexistente no caso em tela.

Vale ressaltar que a matéria foi alvo de incidente de uniformização de jurisprudência julgado pelo Tribunal Pleno, no qual foi aprovada a súmula nº 42, dispondo: “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).”

Seguindo essa linha de raciocínio:

APELAÇÃO. RECURSO ADESIVO. MUNICÍPIO DE TAQUARÍ. CONTRATO TEMPORÁRIO. PAGAMENTO DE DIFERENÇAS SALARIAIS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO. **A gratificação por exercício de atividade perigosa depende de previsão na Lei local**. Art. 37, `caput`, da CF, sendo somente devido a partir do momento em que for editada Lei regulamentando as **atividades insalubres ou perigosas**. Inexistindo previsão legal à percepção de adicional de insalubridade ou de avanços, não tem o servidor contratado temporariamente direito a essas vantagens, em observância ao princípio da legalidade. Deram provimento ao apelo e improveram o recurso adesivo.

Unânime. (Apelação Cível Nº 70031366867, Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alexandre Mussoi Moreira, Julgado em 02/12/2009).

SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E PENOSIDADE. SUPERVENIÊNCIA DA EC Nº 19/98. REGRAMENTO ESPECÍFICO. LEI MUNICIPAL. PREVISÃO. - É pacífico na doutrina e jurisprudência que a EC nº 19 não suprimiu o direito à percepção do adicional de insalubridade pelos servidores públicos pois a alteração ocorrida na medida em que retirou a gratificação do rol dos direitos constitucionalmente assegurados, relegou sua regulamentação à legislação infraconstitucional. - **Em obediência ao princípio da legalidade estrita o recebimento das gratificações pela execução de trabalho de natureza especial com risco de vida ou saúde depende de lei específica a indicar os critérios para a sua concessão.** (APELAÇÃO CÍVEL / REEXAME NECESSÁRIO Nº 1.0137.06.002029-4/001 - RELATOR: EXMO. SR. DES. BELIZÁRIO DE LACERDA - 7ª CÂMARA CÍVEL – TJ-MG - Data do Julgamento: 15/04/2008 Data da Publicação: 16/05/2008)

APELAÇÃO CÍVEL – COBRANÇA DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE POR SERVIDOR MUNICIPAL – AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL – RECURSO IMPROVIDO.” (TJMS. Apelação Cível nº 2007.021283-3. Rel. Des. Atapoã da Costa Feliz. Quarta Turma Cível. J: 25.9.2007).

A Egrégia 3ª câmara de Justiça já decidiu em caso similar:

APELAÇÃO CÍVEL — ORDINÁRIA DE COBRANÇA — GRATIFICAÇÃO DE INSALUBRIDADE — IMPROCEDÊNCIA — IRRESIGNAÇÃO — PRELIMINAR — CERCEAMENTO DE DEFESA — REJEIÇÃO — MÉRITO — AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE LEI LOCAL ABORDANDO OS CRITÉRIOS E ATIVIDADES PARA O RECEBIMENTO DA GRATIFICAÇÃO — PRINCÍPIO DA LEGALIDADE — DESPROVIMENTO DO RECURSO.— A Administração Pública está adstrita ao princípio da legalidade, previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal, o qual determina a vinculação das atividades administrativas em conformidade com a lei.— “A gratificação por exercício de atividade insalubre depende de previsão na Lei local.” (Apelação Cível Nº 70035881861, Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alexandre Mussoi Moreira, Julgado em 14/07/2010).— “A gratificação por exercício de atividade perigosa depende de previsão na Lei local. Art. 37, 'caput', da CF, sendo somente devido a partir do momento em que for editada Lei regulamentando as atividades insalubres ou perigosas.” (Apelação Cível Nº 70031366867, Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alexandre Mussoi Moreira, Julgado em 02/12/2009). (APELAÇÃO CÍVEL N.º 045.2009.000505-4/001 - RELATOR: José Guedes Cavalcanti Neto, Juiz Convocado para substituir o Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides – 3ª Câmara – julgado em 31 de agosto de 2010)

Por tais razões, nos moldes do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso apelatório, mantendo a decisão vergastada em todos os seus termos.

Publique-se. Intime-se.

João Pessoa, 25 de março de 2015.

Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides
Relator