



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete da Des. Maria das Graças Morais Guedes

ACÓRDÃO

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002852-51.2012.815.0141

Origem : 2ª Vara da Comarca de Catolé do Rocha
Relatora : Des. Maria das Graças Morais Guedes
Apelante : Município de Brejo dos Santos
Advogado : Evaldo Solano de Andrade Filho
Apelada : Oberdã Ferreira Diniz
Advogado : Euder Luiz de Almeida

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. FÉRIAS ACRESCIDAS DO TERÇO. DIREITO ASSEGURADO CONSTITUCIONALMENTE. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RETENÇÃO INJUSTIFICADA. IMPOSSIBILIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA. VERBA DEVIDA. PAGAMENTO NÃO DEMONSTRADO. NECESSIDADE DO ADIMPLEMENTO. DESPROVIMENTO.

- De acordo com o entendimento sufragado no RE nº 570.908/RN, que teve repercussão geral reconhecida, o pagamento das férias, acrescidas do terço constitucional, não depende do efetivo gozo, tratando-se de direito do servidor que adere ao seu

patrimônio jurídico, após o transcurso do período aquisitivo.

- É ônus do Ente Público produzir provas capazes de elidir a presunção de veracidade existente em favor dos servidores que buscam o recebimento das verbas salariais não pagas, incluindo nestas, o décimo terceiro salário.

VISTOS, relatados e discutidos os autos acima referenciados.

ACORDA a egrégia Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, **EM NEGAR PROVIMENTO AO APELO E À REMESSA**.

RELATÓRIO

Trata-se de **Apelação Cível** interposta pelo Município de Brejo dos Santos contra sentença prolatada e **remetida oficialmente** pelo Juízo da 2ª Vara da Comarca de Catolé do Rocha, lançada nos autos da Ação Ordinária de Cobrança de Férias e 13º Salário ajuizada por Oberdã Ferreira Diniz.

O julgador de primeiro grau, às fls. 48/49, **julgou procedente o pedido** para condenar o Município a pagar ao promovente *“os décimos terceiros salários dos anos de 2007 e 2008 não prescrito, bem como as férias integrais acrescidas do terço constitucional referentes ao período aquisitivo de 2007 a 2012 também não prescrito, acrescidos de correção monetária, pelo IPCA, a partir do vencimento da parcela, e juros moratórios, a partir da citação, no percentual de 0,5% ao mês até a entrada em vigor da Lei n. 11.960/09, quando haverá a incidência dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados na caderneta de poupança”*.

Em suas razões recursais, às fls. 52/60, o apelante sustenta que o recorrido não faz jus aos décimos terceiros salários e nem às férias dos anos de 2007 e 2008, uma vez que neste período, o contrato existente era nulo.

Afirma que o autor passou a ser servidor efetivo apenas em agosto de 2009 e que não requereu o gozo de férias referente aos períodos aquisitivos dos anos de 2009/2010, 2010/2011 e 2011/2012, podendo requerer a qualquer tempo, uma vez que o vínculo permanece entre as partes.

Acrescenta que o servidor público só terá direito à conversão das suas férias não gozadas em pecúnia apenas quando não pode mais usufruí-las, não sendo o caso dos autos.

Contrarrazões pela manutenção da sentença, fls. 62/72.

Cota ministerial sem manifestação meritória às fls. 79/82.

É o relatório.

V O T O

**Exma. Desa. Maria das Graças Moraes Guedes -
Relatora**

Os presentes autos aportaram a esta Corte de Justiça tanto pela interposição do Recurso Apelarório pelo promovido, quanto em razão da Remessa Oficial, os quais serão analisados conjuntamente, haja vista o exame das questões meritórias recursais se entrelaçarem.

No tocante ao recebimento das férias, acrescidas do

terço constitucional, a edilidade argumenta a possibilidade de gozo das férias a qualquer tempo, bem como a necessidade de comprovação do efetivo gozo para percepção do terço.

No entanto, entendo que o demandante colacionou documentação suficiente, a fim de corroborar a existência de vínculo jurídico-administrativo entre as partes litigantes desde agosto de 2007, razão pela qual faz jus ao recebimento das férias, acrescidas do terço constitucional, isso porque o ente municipal não produziu arcabouço probatório, com aptidão de impedir, modificar ou extinguir a pretensão requerida.

A Constituição Federal, em seu art. 39, § 3º, estende aos servidores, ocupantes de cargo público, os direitos constitucionais assegurados no art. 7º, dentre os quais o direito ao gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, 1/3 (um terço) excedente ao salário normal.

Há, inclusive, entendimento sumulado desta Corte julgadora a respeito do tema:

Súmula nº 31, do TJ/PB - É direito do servidor público o gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento de Recurso Extraordinário nº 570.908/RN, que teve repercussão geral reconhecida, decidiu que o pagamento do terço constitucional de férias não depende do efetivo gozo desse direito, cuja ementa transcrevo abaixo:

**DIREITOS CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO.
SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. CARGO
COMISSIONADO. EXONERAÇÃO. FÉRIAS NÃO**

GOZADAS: PAGAMENTO ACRESCIDO DO TERÇO CONSTITUCIONAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI. JURISPRUDÊNCIA DESTE SUPREMO TRIBUNAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. O direito individual às férias é adquirido após o período de doze meses trabalhados, sendo devido o pagamento do terço constitucional independente do exercício desse direito. 2. A ausência de previsão legal não pode restringir o direito ao pagamento do terço constitucional aos servidores exonerados de cargos comissionados que não usufruíram férias. 3. O não pagamento do terço constitucional àquele que não usufruiu o direito de férias é penalizá-lo duas vezes: primeiro por não ter se valido de seu direito ao descanso, cuja finalidade é preservar a saúde física e psíquica do trabalhador; segundo por vedarlhe o direito ao acréscimo financeiro que teria recebido se tivesse usufruído das férias no momento correto. 4. Recurso extraordinário não provido. (RE 570908, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 16/09/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-045 DIVULG 11-03-2010 PUBLIC 12-03-2010 EMENT VOL-02393- 04 PP-00872 RJTJRS v. 46, n. 279, 2011, p. 29-33) - negritei.

Em diversas outras oportunidades, acerca do tema referente ao percebimento do terço constitucional de férias, independentemente de comprovação de requerimento administrativo ou de efetivo gozo, foi seguido idêntico posicionamento por esta Corte de Justiça, a exemplo dos seguintes julgados: AC e RO nº 024.2011.001290-3/001; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. João Alves da Silva; DJPB 12/09/2013; AC e RO nº 018.2010.000306-2/001; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Leandro dos Santos; DJPB 10/09/2013; RO nº 018.2009.001962-3/001; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque; DJPB 09/09/2013.

Dessa forma, mesmo na ausência de requerimento administrativo do servidor, as férias, acrescidas do respectivo terço, são direitos constitucionalmente assegurados. Assim, havendo omissão por parte da Edilidade em efetuar o seu pagamento no momento oportuno, ou seja, após o lapso de doze meses laborados, o adimplemento do referido direito é medida que se impõe, para se evitar o locupletamento indevido da Administração Pública.

Outro não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. FÉRIAS NÃO GOZADAS. ACUMULADAS. COMPROVAÇÃO SUFICIENTE NOS AUTOS. DIREITO PRETENDIDO COM SEDE CONSTITUCIONAL. FRUIÇÃO OU INDENIZAÇÃO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão que denegou a segurança em pleito pela fruição do direito de férias acumuladas por servidor público estadual. O Tribunal considerou que inexistia comprovação de que a acumulação de períodos não fruídos ocorreu em razão do excesso de serviço. 2. **Não há falar em sucedâneo de ação de cobrança, porquanto o que se pretende é o direito a férias acumuladas, se estas serão convertidas sem pecúnia, tal é meramente a consequência lógica da outorga do direito pretendido.** Precedente: MS 14681/DF, Rel. Min. Felix Fischer, Corte Especial, julgado em 6.10.2010, DJe 23.11.2010.3. **O direito postulado encontra-se comprovado, porquanto há parecer jurídico que consigna as férias acumuladas, bem como informa que estas não foram fruídas em razão do excesso de serviço** (fls. 18-21). 4. O direito a férias encontra sede constitucional no art. 7º, XVII, da Carta Magna, e não pode ser negado ao servidor, por força do art. 39, § 3º; não tendo havido o gozo no período correto, deve ele ser fruído ou

indenizado, em consonância com a jurisprudência do STF, já que vedado o enriquecimento ilícito: AgRg no RE 537.090, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, publicado no DJe em 19.4.2011, Ementvol 2.506-01, p. 88.; e AgRg no AI 768.313, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, publicado no DJe em 18.12.2009, Ement vol 2387-16, p.3.108, RT v. 99, n. 894, 2010, p. 132-134, LEXSTF v. 32, n. 373, 2010, p. 147-151. Recurso ordinário provido. (STJ - RMS: 36829 MS 2011/0311592-1, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 15/05/2012, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 21/05/2012) – destaquei.

Prosseguindo no exame das verbas postuladas, a recorrente expõe seu direito à percepção dos décimos terceiros salários referentes aos anos de 2007 e 2008. Novamente, observa-se que a edilidade não comprovou o pagamento das referidas verbas, embora o apelado tenha demonstrado o vínculo existente entre as partes, não merecendo reforma a sentença também neste aspecto.

Feito este registro, impende frisar que cabe ao ente municipal colacionar documentos hábeis, comprovando a quitação do débito, ou fazer prova de que não teve acesso aos documentos a fim de desconstituir o alegado pela servidora, nos termos do art. 373, II, do Código de Processo Civil de 2015, que assim dispõe:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Sobre o assunto em descortino, percucientes são os seguintes julgados:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. GRATIFICAÇÃO DE

INSALUBRIDADE, DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO E TERÇO DE FÉRIAS. PROCEDÊNCIA PARCIAL. PEDIDO DE PAGAMENTO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE INDEFERIDO. IRRESIGNAÇÃO. SÚMULA Nº 42 DESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEGISLAÇÃO LOCAL. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ANALÓGICA DA NR 15 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. TERÇO DE FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO. APRESENTAÇÃO DAS FICHAS FINANCEIRAS. DOCUMENTOS INSUFICIENTES PARA COMPROVAÇÃO DO ADIMPLENTO. AUSÊNCIA DE FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO AUTORAL. ÔNUS DO RÉU. ART. 333, II, DO CPC. NÃO COMPROVAÇÃO, PELO MUNICÍPIO, DO PAGAMENTO DAS GRATIFICAÇÕES PLEITEADAS. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. SÚMULA Nº 490, DO STJ. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. PIS/PASEP. COMPROVAÇÃO DO CADASTRAMENTO. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ART. 21, CAPUT DO CPC. PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA NECESSÁRIA.

(...) Tratando-se de documentos correspondentes ao pagamento de servidor, é pacífico o entendimento na jurisprudência deste tribunal de justiça no sentido de que cabe ao ente federado demonstrar que houve a efetiva quitação das verbas pleitadas ou fazer prova de que o servidor não faz jus ao direito reclamado. Inteligência do art. 333, II, do código de processo civil. A ficha financeira, por si só, não é o bastante para a devida comprovação do pagamento, porquanto representa mero lançamento unilateral de informações nos assentamentos funcionais do servidor. Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e

compensados entre eles os honorários e despesas. (art. 21, do cpc). (TJPB; Ap-RN 0000200-13.2013.815.0081; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Leandro dos Santos; DJPB 12/04/2016; Pág. 11) (grifei)

APELAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDOR MUNICIPAL. CARGO COMISSIONADO. VÍNCULO ESTATUTÁRIO. RETENÇÃO DE VERBAS REMUNERATÓRIAS. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. IRRESIGNAÇÃO DA EDILIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. DIREITOS ASSEGURADOS CONSTITUCIONALMENTE. PAGAMENTO NÃO DEMONSTRADO. ÔNUS DO ENTE PÚBLICO. INTELIGÊNCIA DO ART. 373, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL VIGENTE. MANUTENÇÃO DO DECISUM. DESPROVIMENTO. - Em tendo a parte promovente comprovado a existência de vínculo com o município demandado, no período atinente ao salário supostamente retido, resta, a princípio, suplantada a obrigação autoral de lastrear o direito perseguido. - **Cabe ao ente municipal produzir arcabouço probatório com aptidão de impedir, modificar ou extinguir a pretensão deferida, nos termos do art. 373, II, do Código de Processo Civil vigente, o que não se operou na hipótese, razão porque forçoso reconhecer a propriedade da sentença hostilizada.** (TJPB – ACÓRDÃO / DECISÃO do Processo Nº 00012162120148150031, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES FREDERICO MARTINHO DA NOBREGA COUTINHO, j. em 19-04-2016) (sem destaque no original)

Com essas considerações, **NEGO PROVIMENTO AO APELO E À REMESSA NECESSÁRIA**, mantendo todos os termos da sentença vergastada.

É como voto.

Presidi o julgamento, realizado na Sessão Ordinária da Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 07 de março de 2017. Participaram do julgamento, além desta relatora, o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides e o Exmo. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque. Presente ao julgamento a Exma. Dra. Ana Cândida Espínola, Promotora de Justiça convocada.

Gabinete no TJ/PB, João Pessoa, 10 de março de 2017.

Desa. Maria das Graças Morais Guedes

RELATORA