



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

## **ACÓRDÃO**

**Apelação Cível nº 0001297-24.2011.815.0241**

**Origem** : 3ª Vara da Comarca de Monteiro

**Relator** : Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho

**Apelante** : Laudivane de Barros

**Advogado** : Marcos Antônio Inácio da Silva (OAB/PB nº 4.007)

**Apelado** : Município de Monteiro

**Advogado** : Miguel Rodrigues da Silva (OAB/PB nº 15.933-B)

**APELAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONVERSÃO EM AÇÃO DE COBRANÇA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. SERVIDORA CONTRATADA. PROCESSO SELETIVO PÚBLICO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. SUBLEVAÇÃO DA PARTE AUTORA. PAGAMENTO DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE PERÍODO POSTERIOR A 2006. NÃO CABIMENTO. VÍNCULO FUNCIONAL. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO DA PARTE AUTORA. ART. 373, I, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO DEMONSTRADO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO ESPECÍFICA POR LEI MUNICIPAL. COMPETÊNCIA DO RESPECTIVO ENTE FEDERATIVO. INVIABILIDADE DE ADOÇÃO DO ANEXO Nº 14, DA NORMA REGULAMENTADORA**

Nº 15, DA PORTARIA Nº 3.214/78 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. PASEP. INOVAÇÃO RECURSAL. OFENSA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1.014, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANUTENÇÃO DO *DECISUM*. DESPROVIMENTO.

- Não tendo a autora apresentado provas suficientes do direito pleiteado, consistente na existência de vínculo jurídico firmado com o ente municipal após o ano de 2006, ônus que lhe caberia, por força do disposto no art. 373, I, do Novo Código de Processo Civil, é de se manter a decisão de primeiro grau que condenou a edilidade ao pagamento da gratificação natalina e das férias, acrescidas do terço constitucional, entre o período de abril de 2004 até o final de 2006.

- Não obstante haja no art. 7º, XXIII, da Constituição Federal, previsão de direito à percepção do adicional de insalubridade, referida norma é de eficácia limitada, significa dizer, necessita de regulamentação específica estabelecendo quais são as atividades insalubres e os percentuais correspondentes aos valores devidos.

- 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 termos da Súmula nº 42, deste Tribunal de Justiça.

- As matérias não suscitadas e debatidas no juízo *a quo* não podem ser apreciadas pelo Tribunal na

esfera de seu conhecimento recursal, pois, se o fizesse, ofenderia frontalmente o princípio do duplo grau de jurisdição, à luz do art. 1.014, 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, desprover o recurso.

**Laudivane de Barros** ajuizou **Reclamação Trabalhista**, convertida em **Ação de Cobrança**, em desfavor do **Município de Monteiro**, afirmando ter sido contratada pela Edilidade, desde 1998, a fim de exercer o cargo de Agente Comunitário de Saúde, por meio de Prévio Processo Seletivo, contudo, embora laborado regularmente durante todo o período, deixou de perceber algumas verbas salariais que entende devidas, de forma que, postula, em síntese, a assinatura na CTPS, o recolhimento previdenciário desde a data de sua admissão, o depósito do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, o pagamento dos 13º salários e das férias acrescidas do terço constitucional e na forma dobrada, indenização compensatória pelo não recolhimento do PIS, além do adicional de insalubridade, e a incidência de seus reflexos sobre todas as verbas trabalhistas.

Ao contestar a ação, fls. 132/138, a Edilidade argumentou, em sede de preliminar, a inépcia da inicial. No mérito, refutou os termos da inicial, postulando pela improcedência do requerimento preambular.

Impugnação à contestação, fls. 145/155.

O Juiz de Direito *a quo*, fls. 279/288, proferiu julgamento nestes termos:

(...) **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O**

**PEDIDO** para condenar o município promovido a pagar à promovente as seguintes verbas remuneratórias:

a) décimos terceiros salários compreendidos entre 30.04.2004 até o final de 2006, com atualização monetária a ser realizada pela TR, a contar da data dos efetivos prejuízos (não pagamento de cada remuneração – súmula 43 STJ) e juros moratórios nos mesmos moldes aplicados à caderneta de poupança, contados a partir do vencimento do devido pagamento de cada remuneração até 24.3.2015 (dano entre a vigência da Lei nº Lei 11.960/09, art. 1-F da Lei nº 9494/97 e antes da modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425 pelo STF – 25.3.2015); e, a partir desta data, atualização monetária corrigidos pelo índice de preços ao consumidor (IPCA-E) e juros moratórios pela taxa SELIC;

b) férias integrais, simples, não gozadas, acrescidas do respectivo terço constitucional referentes ao período aquisitivo de 30.4.2004 até o final de 2006, com atualização monetária a ser realizada pela TR, a contar da data dos efetivos prejuízos (não pagamento de cada remuneração – súmula 43 STJ) e juros moratórios nos mesmos moldes aplicados à caderneta de poupança, contados a partir do vencimento do devido pagamento de cada remuneração até 24.3.2015 (dano entre a vigência da Lei nº Lei 11.960/09, art. 1-F da Lei nº 9494/97 e antes da modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425 pelo STF – 25.3.2015); e, a partir desta data, atualização monetária corrigidos pelo índice de preços ao consumidor (IPCA-E) e juros moratórios pela taxa SELIC;

Inconformada, a parte autora interpôs **APELAÇÃO**, fls. 290/299, pugnano pela reforma do édito judicial, no sentido de ver concedido o direito à percepção das férias e da gratificação natalina de todo o período não fulminado pela prescrição, qual seja, a partir de abril de 2004, e não apenas do lapso temporal entre 2004 e 2006, conforme consignado na sentença. Aduz fazer jus ao adicional de insalubridade devido aos agentes comunitários de saúde, em consonância com o disposto nos arts. 154, VII, e 167, da Lei Municipal nº 1.056/94 e na Norma Regulamentadora nº 15, do Ministério do Trabalho e Emprego, notadamente pela possibilidade de se aplicar a analogia nos casos de omissão legislativa. Requereu, outrossim, o pagamento da indenização compensatória pelo não cadastramento da autora no PASEP - Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público. Ao final, pugna pelo provimento do recurso.

Contrarrazões não ofertadas, fl. 304.

É o **RELATÓRIO**.

## **VOTO**

O cerne da questão posta a desate está em aferir se **Laudivane de Barros**, na condição de Agente Comunitário de Saúde do **Município de Monteiro**, faz jus à percepção das férias e da gratificação natalina de todo o período não fulminado pela prescrição, qual seja, a partir de abril de 2004, e não apenas do lapso temporal de 2004 a 2006, bem como do adicional de insalubridade e da indenização compensatória pelo não cadastramento da autora no PASEP - Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público.

Sustenta a parte autora, em um primeiro momento, a impropriedade da decisão de primeiro grau, que condenou a instituição financeira ao pagamento das férias e da gratificação natalina, tão apenas dos anos de 2004, 2005 e 2006, deixando de acolher o pedido com relação aos anos seguintes.

Em que pese os argumentos declinados na peça

recursal, mister, desde logo, assentar, não lhe assistir razão quanto a essa alegação, uma vez que analisando o processo, vê-se que os documentos colacionados aos autos, fls. 246/249, 255, 257/261, 264 e 270/278, revelam-se insuficientes a atestar a existência de relação funcional envolvendo as partes após o ano de 2006.

Nesse trilhar, tenho que o inconformismo da apelante não merece acolhimento, uma vez que não apresentou provas suficientes do vínculo funcional existente, ônus que lhe caberia enquanto autora, nos termos do art. 373, I, do Novo Código de Processo Civil.

Nesse norte, a jurisprudência preconiza:

**APELAÇÃO. COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROVA DA NATUREZA DO VÍNCULO DO AGENTE PÚBLICO COM O ENTE FEDERATIVO. ÔNUS DO AUTOR. FATO CONSTITUTIVO DO SEU DIREITO. CPC, ART. 333, I. CONTRATO TEMPORÁRIO. POSSIBILIDADE DE DISPENSA NO INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO OU COM O TÉRMINO DO PRAZO DA CONTRATAÇÃO. DESNECESSIDADE DE AVISO PRÉVIO E DE INDENIZAÇÃO COMPENSATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE PRESUNÇÃO DA EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO FUNCIONAL ININTERRUPTA COM BASE EM DEMONSTRATIVOS DE PAGAMENTOS DE ANTERIORES PRESTAÇÕES DE SERVIÇO DECORRENTES DE CONTRATOS TEMPORÁRIOS. AUSÊNCIA DE PROVA DA CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA ALEGADA NA INICIAL. DESCABIMENTO DA APRECIÇÃO DE OUTRAS RELAÇÕES FUNCIONAIS ENTRE AS MESMAS PARTES. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. DESPROVIMENTO. RECURSO ADESIVO.**

PEDIDO DE FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS E CONDENAÇÃO DO RECORRIDO AO SEU PAGAMENTO. RECORRENTE CONDENANDA NOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA EM SEDE DE APELAÇÃO. RECURSO PREJUDICADO. 1. **Embora caiba à administração pública a prova do pagamento dos valores devidos aos servidores integrantes dos seus quadros e aos contratados por excepcional interesse público, incumbe ao servidor ou contratado que alega não haver recebido determinada verba remuneratória a prova da sua relação jurídica com o ente federativo. Inteligência do art. 333, I, do código de processo civil.** 2. **Se o autor alega que foi contratado para exercício de determinada função, incumbe-lhe a prova desse fato constitutivo do seu direito.** 3. Tratando-se de contrato para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, a dispensa do contratado se dá automaticamente, findo o prazo ou cessado o motivo que justificou a contratação, admitida, ainda, a dispensa a critério da autoridade competente, independentemente de aviso-prévio e de indenização compensatória (seguro-desemprego). (TJPB; APL 0004959-23.2013.815.0371; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira; DJPB 27/04/2016; Pág. 21) – negritei.

Logo, em meu sentir, é de se manter a decisão de primeiro grau que determinou ao ente municipal, o pagamento da gratificação natalina e das férias, acrescidas do terço constitucional, entre o período de abril de 2004 até o final de 2006, por inexistir nos autos prova do vínculo funcional entre a parte autora e a Administração após esse período.

Prosseguindo, passo a apreciar o pedido da parte autora, no sentido de ordenar a Administração a implementação do adicional de insalubridade em seu contracheque.

Da decisão emanada pelo Superior Tribunal de Justiça, sobre o conflito de competência nº 124139/PB, de Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, tem-se que o vínculo jurídico entre a servidora e a Administração Pública deu-se 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.

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 Monteiro, 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, ou seja, especificando os cargos contemplados com o aludido benefício e os percentuais a serem aplicados.

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.

Diante do panorama narrado e em obediência ao princípio da legalidade, não há como se conceder adicional de insalubridade a servidor estatutário municipal, quando não há legislação específica do respectivo ente federativo 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.

Em reforço, colaciono o enunciado da Súmula nº 42, deste Tribunal de Justiça, cuja transcrição não se dispensa:

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 relação ao direito da autora de usufruir das vantagens pecuniárias do PASEP, observa-se que tal pleito não deve ser conhecido, uma vez que houve nítida inovação recursal, pois na exordial ela requereu o PIS e agora em sede recursal pugna pelo recebimento do PASEP.

Ora, sabe-se que o PIS e o PASEP são contribuições sociais de natureza tributária, devidas pelas pessoas jurídicas com o objetivo de financiar o seguro-desemprego, contudo, a diferença é que este é um benefício pago pelo Banco do Brasil aos servidores públicos, ou seja, os trabalhadores concursados, e aquele é pago pela Caixa Econômica Federal aos trabalhadores da iniciativa privada. Logo, tendo a autora requerido na exordial o PIS, impossível agora em segundo grau de jurisdição pleitear o recebimento do PASEP.

Deveras, o art. 1.014, do Código de Processo Civil, veda as alegações inovadoras, não figuradas nos autos processuais, conforme o

disposto abaixo:

As questões de fato, não propostas no juízo inferior, poderão ser suscitadas na apelação, se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior.

Nesse passo, entende-se por inovação todo elemento que pode servir de base para decisão do tribunal, não arguido ou discutido no processo, durante o seu trâmite. Assim, a eventual possibilidade de arguição só restava possível quando provado motivo de força maior, sendo defeso às partes modificar a causa de pedir e o pedido.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o **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 o Dr. Amadeus Lopes Ferreira, representando o Ministério Público.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 07 de março de 2017 - data do julgamento.

**Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho**  
**Desembargador**  
**Relator**