



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

ACÓRDÃO

05

APELAÇÃO CÍVEL nº 0001436-70.2013.815.0381

ORIGEM : 2ª Vara da Comarca de Itabaiana

RELATOR : Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

APELANTE : Maria das Graças Gonçalves de Carvalho

ADVOGADO : Marcos Antônio Inácio da Silva – OAB/PB 4.007

APELADO : Município de Itabaiana

ADVOGADO : Jhon Kennedy de Oliveira (OAB/PB 20.682)

PROCESSUAL CIVIL – Apelação cível – Ação de cobrança – Improcedência da pretensão deduzida na exordial - Omissão de análise quanto a indenização pelo não cadastramento PIS/PASEP, férias acrescidas de 1/3 e 13º salário - Sentença “*citra petita*” - Nulidade do “*decisum*” - Decretação “*ex officio*” – Teoria da causa madura – Aplicação – Julgamento dos pedidos exordiais – Adicional de insalubridade – Ausência de lei municipal prevendo o benefício – Respeito ao princípio da legalidade – Impossibilidade de pagamento – Férias acrescidas de 1/3 e 13º salário com incidência do adicional de insalubridade – Inépcia da petição inicial nesta parte – Não conhecimento – PIS/PASEP – Obrigação do município – Ausência de inscrição – Pedido de indenização correspondente – Valor devido – Provimento parcial.

– A sentença que se omite na apreciação de pedidos incorre em vício “*citra petita*”, cuja

consequência é a declaração de nulidade do decisório e dos atos processuais dele dependentes.

- Nos termos do art. 1.013, § 3º, do NCPC, c/c a Teoria da causa madura, este Tribunal está autorizado a julgar de logo os pedidos da autora.

- Como se sabe, a Administração Pública está sujeita à observância obrigatória ao princípio da legalidade, nos termos do art. 37, caput, da CF, não podendo se afastar dessa regra constitucional, sob pena de praticar ato inválido. Por esta razão, o pagamento de direitos aos servidores públicos reclama a expressa previsão legal, editada na esfera de competência administrativa correspondente. Em outras palavras, não é suficiente a simples existência da situação de fato, no caso, a prestação de serviços sobre condições insalubres. Deve haver legislação respectiva prevendo a existência do direito de percepção ao pagamento do adicional.

- Na exordial, a demandante deixou de indicar qual o período que deixou de perceber o 13º salário, férias e o terço, sendo certo que referida pretensão encontra-se inepta.

- “[...] Os servidores públicos municipais fazem jus à inscrição no PASEP, instituído pela LC nº 08/70, diploma que teve sua constitucionalidade referendada pela CF/88 (art. 239), desde a data de ingresso no serviço público. III - Demonstrada a desídia da municipalidade ao inscrever a destempo, ou seja, em período distinto das respectivas datas de admissão, seus servidores no programa PIS/PASEP, cabe àquele regularizar a situação cadastral, bem como arcar com os valores não percebidos” (TJPB

- Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº 2000622-03.2013.815.0000

– Rel. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho – Rel. p/ o acórdão: Des. José Ricardo Porto – Tribunal Pleno – j. 24/03/2014.)

V I S T O S, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados de apelação cível,

A C O R D A M, em Segunda Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, por votação unânime, cassar a sentença e, em atenção à Teoria da causa madura, dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do relator e da súmula do julgamento de folha retro.

RELATÓRIO

Trata-se de apelação cível (fls. 110/117) interposta por **MARIA DAS GRAÇAS GONÇALVES DE CARVALHO**, objetivando reformar a sentença de fls. 103/108, prolatada pela MM. Juíza de Direito da 2ª Vara da Comarca de Itabaiana que, nos autos da ação ordinária de cobrança, movida pela apelante em desfavor do **MUNICÍPIO DE ITABAIANA**, julgou improcedente a pretensão deduzida na inicial.

Na exordial, a promovente requereu o pagamento de adicional de insalubridade em grau médio de 20% (vinte por cento), com seus reflexos nas demais verbas postuladas, quais sejam, 13º salário, férias com 1/3, além das verbas de 13º salário, férias com 1/3, além de indenização pelo não cadastramento ao PIS/PASEP.

Em sentença de fls. 103/108, a magistrada “a quo” julgou improcedente o pedido autoral, diante da ausência de previsão legal abordando critérios e atividades para o recebimento da pretensa gratificação de insalubridade.

Nas razões de sua apelação, a autora alega, preliminarmente, a nulidade da sentença, por vício “*citra petita*”, porque a lide versa sobre a cobrança de outras verbas além da gratificação de insalubridade. No mérito, defende ser devida a si a gratificação de insalubridade, os reflexos desta sobre 13º salário e férias com 1/3 e a condenação do ente público nas verbas de 13º salário, férias com 1/3, além de indenização pelo não cadastramento ao PIS/PASEP.

Contrarrazões (fls. 119/126), pugnando pela manutenção do “*decisum a quo*”.

Instada a se pronunciar, a Douta Procuradoria de Justiça deixou de emitir parecer, ao argumento de que se afigura desnecessária a sua intervenção (fl. 132).

É o relatório.

VOTO

“*Ab initio*”, ressalto que a magistrada de base deixou de analisar alguns pedidos deduzidos na exordial, incorrendo a sentença hostilizada em vício “*citra petita*”.

Como é cediço, todo e qualquer juiz está adstrito a julgar as demandas nos limites em que tiverem sido propostas (art. 141 CPC, primeira parte¹), em decorrência do princípio da inércia da jurisdição e da tradicional regra da correlação entre o pedido e o concedido (“*judex iudicare debet secundum allegata et probata partium*”).

Sobre o “*thema*”, o insigne mestre Humberto Theodoro Júnior² leciona com precisão costumeira:

“Como o juiz não pode prestar a tutela jurisdicional senão quando requerida pela parte (art. 2º), conclui-se que o pedido formulado pelo autor na petição inicial é a condição sem a qual o exercício da jurisdição não se legitima. Ne procedat iudex ex officio.

Como, ainda, a sentença não pode versar senão sobre o que pleiteia o demandante, forçoso é admitir que o pedido é também o limite da jurisdição (arts. 128 e 460). Iudex secundum allegata partium iudicare debet.

O primeiro enunciado corresponde ao princípio da demanda, que se inspira na exigência de imparcialidade do juiz, que restaria comprometida caso pudesse a autoridade judiciária agir por iniciativa própria na abertura do processo e na determinação daquilo que constituiria o objeto da prestação jurisdicional.

*A segunda afirmativa traduz o **princípio da congruência** entre o pedido e a sentença, que é uma decorrência necessária a garantia do contraditório e ampla defesa (CF, art. 5º, LV). É preciso que o objeto do processo fique bem claro e preciso para que sobre ele possa manifestar-se a*

¹ Art. 141 do CPC: O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.

² In “Curso de Direito Processual Civil” – Vol. I - “Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento” – 41ª. edição – Editora Forense - Rio de Janeiro - RJ - 2004 – p. 468.

defesa do réu. Daí por que, sendo o objeto da causa do pedido do autor, não pode o juiz decidir fora dele, sob pena de surpreender o demandado e cercear-lhe a defesa, impedindo-lhe o exercício do pleno contraditório. O princípio da congruência, que impede o julgamento fora ou além do pedido, insere-se, destarte, no âmbito maior do devido processo legal. O mesmo se diz do princípio da demanda, porque sua inobservância comprometeria a imparcialidade, atributo inafastável da figura do juiz natural.

Em síntese, o pedido é a condição e o limite da prestação jurisdicional, de maneira que a sentença, como resposta ao pedido, não pode ficar aquém da questões por ele suscitadas (decisão citra petita) nem se situar fora delas (decisão extra petita), nem tampouco ir além delas (decisão ultra petita).” (Grifei)

Consoante Fredie Didier Júnior³:

*“Citra petita (ou infra petita) é a decisão que deixa de analisar (i) pedido formulado, (ii) **fundamento de fato ou de direito trazidos pela parte** ou (iii) pedido formulado por ou em face de determinado sujeito do processo.*

(...)

*Se na decisão ultra petita o juiz exagera e, na extra petita, ele inventa, **na decisão citra petita o magistrado se esquece de analisar algo que tenha sido pedido pela parte ou tenha sido trazido como fundamento do seu pedido** ou da sua defesa. Daí se vê que citra/infra é decisão em que houve omissão quanto ao exame de uma questão, seja ela incidental ou principal.” (grifei)*

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, é de ser anulada pelo tribunal a sentença que deixa de analisar pedidos deduzidos na exordial, incorrendo em sentença “*citra petita*”. Veja-se:

“PROCESSUAL CIVIL. CAUSA DE PEDIR. NÃO ANALISADA. SENTENÇA CITRA PETITA. POSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO.

1. O juízo de origem examinou apenas uma das duas causas de pedir aduzidas na inicial, o que representaria ofensa aos artigos 128 e 460 ambos do CPC, conforme concluiu o colegiado de origem.

2. A decisão recorrida está harmoniosa com o entendimento desta Corte, segundo o qual, em caso de sentença citra petita, o Tribunal deve anulá-la, determinando que uma outra seja proferida.

Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

³In. Curso de Direito Processual Civil, Vol. 2, 15ª edição, Ed. JusPODIVM, Salvador: 2013

(AgRg no AREsp 166.848/PB, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)” (grifei)

E:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. JULGAMENTO CITRA PETITA. OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 128 E 460 DO CPC.

1. O mandado de segurança contém, em apertada síntese, as seguintes teses: (1) não há vício no Decreto Estadual 18.510/98; (2) por força do disposto no art. 54 da Lei Estadual 2.794/2003, c/c o art. 54 da Lei 9.784/99, a anulação do Decreto Estadual 18.510/98 era obstada pelo instituto da decadência; (3) o benefício fiscal referente ao ressarcimento do ICMS foi concedido por prazo certo (até 2013), motivo pelo qual não poderia ser revogado; (4) o Decreto Estadual 26.012/2006, que anulou o ato que concedeu o benefício, não pode produzir efeitos retroativos. A ordem foi concedida para afastar os efeitos retroativos do Decreto Estadual 26.012/2006.

2. As teses (1) e (2) foram tidas por irrelevantes pelo Tribunal de origem, que se negou a apreciá-las. Contudo, constata-se que o exame de tais teses mostra-se imprescindível para o exame da presente controvérsia. Nesse contexto, fica caracterizada a ofensa aos arts.

128 e 460 do CPC, pois proferido julgamento *citra petita*.

3. Assim, reconhecida a violação dos arts. 128 e 460 do CPC, impõe-se a anulação dos acórdãos proferidos pelo Tribunal de origem, bem como a devolução destes autos, para que a lide seja apreciada nos limites em que foi proposta.

4. Recurso ordinário provido.

(RMS 27.070/AM, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 27/04/2009) (grifei)

“*In casu*”, é evidente a ocorrência de sentença “*citra petita*”, pois a prestação jurisdicional deixou de analisar os pedidos quanto aos reflexos da pretensa gratificação de insalubridade, a condenação do ente público nas verbas de 13º salário, férias com 1/3, além de indenização pelo não cadastramento ao PIS/PASEP.

Pelo exposto, a sentença deve ser cassada, diante do vício *citra petita*.

APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 1.013, § 3º, DO CPC/2015 – TEORIA DA CAUSA MADURA:

Nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC, estando a causa madura para julgamento e tendo o apelante colacionado ao recurso apelatório a documentação faltante, este Tribunal está autorizado a julgar de logo os pedidos do autor. Confirma-se o citado dispositivo legal:

“Art. 1013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3o Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

I - reformar sentença fundada no art. 485;

II - decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir;

III - constatar a omissão no exame de um dos pedidos, hipótese em que poderá julgá-lo;

IV - decretar a nulidade de sentença por falta de fundamentação.”

DO MÉRITO

Conforme relatado, a autora requereu, inicialmente, o pagamento de adicional de insalubridade em grau médio de 20%, com seus reflexos em demais verbas, quais sejam, 13º salário e férias com 1/3.

No tocante ao pagamento do adicional de insalubridade, esta Corte de Justiça discutiu acerca da necessidade de previsão em lei local sobre o benefício, inclusive quanto aos percentuais ou formas de pagamento.

Assim, o pagamento de direitos aos servidores públicos reclama a expressa previsão legal, editada na esfera de competência administrativa correspondente.

Em outras palavras, não é suficiente a simples existência da situação de fato, no caso, a prestação de serviços sobre condições insalubres. Deve haver legislação respectiva prevendo a existência do direito de percepção ao pagamento do adicional.

Nesse prisma, trazendo para o caso dos autos, não vejo como reformar a decisão atacada, já que inexistente legislação específica autorizando a implementação e o pagamento do adicional.

No que se refere ao pedido de condenação do ente público ao pagamento das verbas referentes a 13º salário e férias com 1/3, observa-se que a demandante deixou de indicar qual o período que deixou de perceber o 13º salário, férias e o terço, sendo certo que referida pretensão encontra-se inepta, não havendo como se conhecer da matéria.

Por fim, no que pertine à indenização pela não inscrição do PASEP, creio que a pretensão merece prosperar.

A inscrição dos servidores públicos no Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PASEP) foi instituído pela Lei Complementar 08/1970 e implica obrigação da pessoa jurídica de direito público a qual o servidor se encontra vinculado.

O normativo foi recepcionado expressamente pelo § 3º do art. 239 da CF, vazado nos seguintes termos:

“Art. 239. A arrecadação decorrente das contribuições para o Programa de Integração Social, criado pela Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público, criado pela Lei Complementar n. 8, de 3 de dezembro de 1970, passa, a partir da promulgação desta Constituição, a financiar, nos termos que a lei dispuser, o programa do seguro-desemprego e o abono de que trata o § 3º deste artigo.

§ 3º Aos empregados que percebam de empregadores que contribuem para o Programa de Integração Social ou para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público até dois salários mínimos de remuneração mensal, é assegurado o pagamento de um salário mínimo anual, computado neste valor o rendimento das contas individuais, no caso daqueles que já participavam dos referidos programas, até a data da promulgação desta Constituição.”

Por sua vez, a Lei 7.859/89 regulamentou a constituição para garantir aos servidores públicos que percebem até dois salários-mínimos e que estejam cadastrados no PASEP há, no mínimo, cinco anos, um abono anual, no valor de um salário-mínimo. Senão, confira-se:

“Art. 1º É assegurado o recebimento de abono anual, no valor de um salário mínimo vigente na data do respectivo pagamento, aos empregados que:

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

II - estejam cadastrados, há pelo menos cinco anos (art. 4º, § 3º, da

Lei Complementar nº 26, de 11 de setembro de 1975) no Fundo de

Participação PIS-Pasep ou no Cadastro Nacional do Trabalhador.”

Neste cenário, não é razoável que a omissão do Poder Público em inscrever a servidora no referido programa traga-lhe mais prejuízos, devendo, pois, o município efetuar o pagamento que, por sua culpa exclusiva, deixou de receber a autora.

Reitero, havendo atraso ou mesmo ausência de cadastramento no programa de servidores que tenham como remuneração até dois salários-mínimos, como é o caso dos autos, deve o Município indenizá-los pelos prejuízos decorrentes do não recebimento dos abonos anuais a que têm direito. Neste sentido, veja-se:

“Quanto ao PIS/PASEP, o cadastramento é obrigatório para que o trabalhador possa adquirir direito ao recebimento do fundo ali depositado. Todavia, inexistente prova de que a servidora tenha sido cadastrada no PIS/PASEP, ônus que competia ao apelante voluntário, a teor do art. 333, do CPC. Sua inércia em efetuar a inscrição da apelada no referido programa implica em lesão que gera o direito à indenização substitutiva correspondente às parcelas não recolhidas regularmente, ainda que não tenha ocorrido a implementação do prazo de cinco anos para a aquisição do direito ao fundo depositado. Logo, a sentença, nesse aspecto, também está correta” (TJ-MG 100860601611960011 MG 1.0086.06.016119-6/001(1), Relator: CAETANO LEVI LOPES, Data de Julgamento: 27/01/2009, Data de Publicação: 18/02/2009).

E,

“[...] Os servidores públicos municipais fazem jus à inscrição no PASEP, instituído pela LC nº 08/70,

diploma que teve sua constitucionalidade referendada pela CF/88 (art. 239), desde a data de ingresso no serviço público. III - Demonstrada a desídia da municipalidade ao inscrever a destempo, ou seja, em período distinto das respectivas datas de admissão, seus servidores no programa PIS/PASEP, cabe àquele regularizar a situação cadastral, bem como arcar com os valores não percebidos”. (TJ-MA - AC: 54122009 MA , Relator: ANTONIO GUERREIRO JÚNIOR, Data de Julgamento: 27/07/2009, COLINAS).

Esta Corte de Justiça já teve, inclusive, a oportunidade de apreciar a questão quando do julgamento da apelação nº 037.2009.004194-0/001, cuja relatoria coube ao Juiz Convocado Ricardo Vital de Almeida, então convocado para substituir o Desembargador Manoel Soares Monteiro. Transcrevo, por pertinente, parte da ementa:

“AÇÃO DE COBRANÇA - Servidora Pública Municipal – Retenção de salários - Procedência do pedido - Insurreição Municipal voluntária - Súplica pela total reforma do julgado – Comprovação do pagamento dos salários dos meses de outubro, novembro e dezembro de 2008 - exclusão das verbas - Indenização pela não cadastramento do PIS/PASEP - Devida - Redução do quantum da indenização para 01 (um) salário mínimo - Provimento parcial”

No mesmo sentido:

“A inscrição no PASEP é direito do servidor público, eis que propicia participação na receita dos órgãos e entidades integrantes da administração pública. -Tendo o Município retardado o cadastramento da servidora, é cabível o ressarcimento do período em que a parte deixou de perceber o abono”. (TJPB - Acórdão do processo nº 05520050006133001 - Órgão (2ª Câmara Cível) - Relator Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti - j. em 04/12/2007).

Assim, entendo que assiste razão à autora recorrente quando pugna pela indenização em face do não pagamento do PASEP nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Expostas estas considerações, **dou provimento parcial** ao recurso para reformar a sentença e condenar a edilidade a pagar indenização correspondente ao PASEP nos cinco anos

anteriores ao ajuizamento da ação. Ademais, naquilo que tange aos consectários legais, urge ressaltar que o STJ firmou entendimento de que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, “[...] para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores públicos, os juros de mora incidirão da seguinte forma: percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto-lei 2.332/87, no período anterior a 27/08/2001, data da publicação da Medida Provisória 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei 9.497/97; percentual de 0,5% ao mês, a partir da Medida Provisória 2.180-35/2001, até o advento da Lei 11.960, de 29/06/2009 (DOU de 30/06/2009), que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97; juros moratórios calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, incidindo a correção monetária, em face da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, calculada com base no IPCA, a partir da publicação da referida Lei (30/06/2009) (STJ, AgRg REsp 1086740/RJ, Rel. Min.ASSUSETE MAGALHÃES, 6ª TURMA, 10/12/2013, 10/02/2014).

Por fim, considerando a iliquidez da condenação, os honorários advocatícios deverão ser fixados por ocasião da liquidação da sentença, na forma do art. 85, § 4º, II, do CPC.

É como voto.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Luiz Silvio Ramalho Júnior. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho e o Exmo. Des. Luiz Silvio Ramalho Júnior.

Presente ao julgamento, a Exma. Dr. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 07 de agosto de 2018.

Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
Relator

