



## ACÓRDÃO

### **REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO N. 0001428-24.2011.8.15.0071.**

ORIGEM: Juízo da Vara Única da Comarca de Areia.

RELATOR: Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

APELANTE: Lidinelson Batista dos Santos.

ADVOGADO: Andreza Kele dos Santos (OAB/PB n. 19.732).

APELADO: Município de Areia.

ADVOGADO: Luiz Gustavo Silva Moreira (OAB/PB n. 16.825).

**EMENTA:** COBRANÇA. SERVIDOR MUNICIPAL. VERBAS REMUNERATÓRIAS E INDENIZATÓRIAS. TERÇO DE FÉRIAS. PERCEBIMENTO EM CARÁTER INDENIZATÓRIO DOS VALORES NÃO RECOLHIDOS AO FGTS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PROCEDÊNCIA PARCIAL. REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO DO AUTOR. PROLAÇÃO DE DECISÃO DEFININDO A EXTENSÃO DA OBRIGAÇÃO, O ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA, A TAXA DE JUROS E O TERMO INICIAL DE AMBOS. PROVIMENTO JURISDICIONAL APTO A ENSEJAR A TUTELA EXECUTIVA. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. DESCONSTITUIÇÃO DA LIQUIDEZ DO TÍTULO JUDICIAL. INOCORRÊNCIA. VALOR FINAL PASSÍVEL DE AFERIÇÃO POR MEROS CÁLCULOS ARITMÉTICOS. HIPÓTESE QUE SE SUBSUME AO COMANDO NORMATIVO DO ART. 496, I, §3º, III, DO CPC. **NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA. PRELIMINAR DE VIOLAÇÃO À REGRA DA DIALETICIDADE ARGUIDA PELO RÉU.** REPETIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DEDUZIDAS NA PETIÇÃO INICIAL. POSSIBILIDADE. ARGUMENTOS SUFICIENTES PARA IMPUGNAR ÀS RAZÕES DE DECIDIR ADOTADAS NA SENTENÇA. PRECEDENTES DO STJ. **REJEIÇÃO.** PRETENSÃO DE PERCEBIMENTO DE VALORES RELATIVOS AO PERÍODO EM QUE AS FUNÇÕES FORAM EXERCIDAS SOB O VÍNCULO CELETISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ENUNCIADO N. 97, DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS. FEITO NÃO PASSÍVEL DE SER DESMEMBRADO. **EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO QUANTO À FRAÇÃO RESPECTIVA.** TERÇO DE FÉRIAS. COMPROVAÇÃO DO ADIMPLEMENTO. AUSÊNCIA. FATO EXTINTIVO DA PRETENSÃO DE COBRANÇA. ÔNUS PROBATÓRIO DO RÉU. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ENUNCIADO Nº. 42 DA SÚMULA DESTES TRIBUNAL. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL REGULAMENTANDO A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DE INSTRUMENTOS NORMATIVOS EDITADOS POR OUTROS ENTES. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO INDEVIDO. **PROVIMENTO NEGADO.**

1. O fato de haver encargos legais a serem acrescidos ao valor principal da condenação, tais como a correção monetária e os juros moratórios, cujos marcos temporais e índices aplicáveis são previstos em lei, não desconstitui a liquidez do título judicial, porquanto o valor final passível de execução pode ser alcançado por meros cálculos aritméticos, que não são havidos como uma modalidade de liquidação de sentença, nos termos do art. 786, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

2. A mera repetição, nas razões recursais, das alegações deduzidas na petição inicial, não importa, por si só, em violação ao princípio da dialeticidade, desde que sejam hábeis a impugnar as razões de decidir adotadas na decisão recorrida. Entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg nos EDcl no AREsp 760.065/SC.

3. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar reclamação de servidor público relativamente a vantagens trabalhistas anteriores a instituição do regime jurídico único. Enunciado n. 97, da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Havendo a propositura de demanda com cumulação de pedidos, caberá ao juízo do foro onde ela foi proposta o processamento e o julgamento da lide, nos estritos limites da jurisdição da qual está investido, devendo extinguir o processo sem resolução do mérito na fração que excedê-los, ante a impossibilidade de desmembramento do feito, resguardando-se o autor da faculdade de ajuizar nova ação perante o órgão jurisdicional competente para análise da pretensão não julgada. Entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 837.702/MG.

5. Consoante entendimento deste Tribunal de Justiça, comprovada a existência do vínculo jurídico-administrativo com o agente público, é dever processual do Município produzir prova hábil a demonstrar a ausência do efetivo exercício das funções relativas ao cargo ocupado, porquanto se trata de fato extintivo da pretensão de cobrança. Precedentes: Apelações n. 0002768-55.2013.815.0031 e 0372009000967-3/001.

6. O Enunciado n. 42 da Súmula desta Egrégia Corte dispõe que a vigência de lei específica do respectivo ente federado que regulamente a concessão do adicional de insalubridade é antecedente inafastável ao regular pagamento do benefício aos seus servidores, não sendo possível a aplicação analógica de regras celetistas ou outras editadas por entes diversos, sob pena de violação da autonomia federativa, em consonância com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no AREsp 457.763/MG.

**VISTOS**, relatados e discutidos a Remessa Necessária e o Recurso de Apelação interposto nos autos da Ação pelo Rito Ordinário autuada sob o n. 0001428-24.2011.8.15.0071, cuja lide é integrada pelo Apelante Lidinelson Batista dos Santos e pelo Apelado Município de Areia.

**ACORDAM** os Desembargadores integrantes da Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, acompanhando o voto do Relator, em **não conhecer a Remessa Necessária, rejeitar a preliminar de violação ao princípio da dialeticidade, conhecer a Apelação, extinguir o processo, de ofício, sem resolução de mérito, quanto à fração do pedido relativa à cobrança das verbas concernentes ao período em que o Apelante exerceu suas funções sob o vínculo celetista, de 30 de maio de 1998 a 06 de junho de 2008, e, no mérito, negar provimento ao Apelo.**

**VOTO.**

**Lidinelson Batista dos Santos** interpôs **Apelação** contra a Sentença, f. 231/234-v, prolatada pelo Juízo da Vara Única da Comarca de Areia, nos autos da

Ação pelo Rito Ordinário por ele ajuizada em desfavor do **Município de Areia**, em que foi julgado parcialmente procedente o pedido, condenando o Ente Municipal a pagar ao Apelante o valor referente ao terço de férias dos anos de 2006 a 2009, ao fundamento de que o Apelado não se desincumbiu do ônus de comprovar o pagamento do valor cobrado ou a eventual existência de outro fato impeditivo, modificativo ou extintivo da pretensão deduzida, porquanto demonstrado nos autos o vínculo funcional entre os litigantes, não acolhendo a fração da pretensão relativa ao percebimento em caráter indenizatório dos valores não recolhidos ao FGTS, à regularização do recolhimento das contribuições previdenciárias perante o INSS, ao percebimento de adicional de insalubridade e ao reconhecimento formal de que a atividade exercida é prejudicial à saúde para fins obtenção de futura aposentadoria especial, ordenando a compensação dos honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca, submetendo a Decisão ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Em suas Razões, f. 212/226, alegou exercer, em decorrência da aprovação em Seleção Pública havida em 30 de maio de 1998, f. 26, as funções de Agente Comunitário de Saúde no Município de Areia, sendo inicialmente admitido sob o vínculo celetista e, a partir de 06 de junho de 2008, provido em cargo efetivo, f. 17/18.

Afirmou que, desde a data de sua admissão até o dia em que houve a transmutação de seu vínculo celetista para estatutário, competia ao Município Apelado efetuar o recolhimento de 8% (oito por cento) de sua remuneração ao FGTS, razão pela qual, ante a ausência de prova nos autos de que houve o cumprimento de tal encargo, os valores correlatos lhe devem ser adimplidos.

Argumentou que não há nos autos prova de que o Município efetuou o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas ao INSS durante o período em que o vínculo foi de natureza celetista, pelo que deve ser condenado a fazê-lo.

Aduziu que suas funções são exercidas sob condições perniciosas à saúde, por permanecer em frequente contato com agentes nocivos ao seu bem-estar, conforme restou provado na prova pericial realizada nos autos da Reclamação Trabalhista autuada sob o n. 00513.2009.018.13.00-4, motivo pelo qual lhe é devido o percebimento do adicional de insalubridade, além de o Município Apelado estar compelido a exarar declaração formal acerca de tal conjuntura, para fins de obtenção de futura aposentadoria especial, nos termos do art. 40, §4º, da Constituição Federal.

Sustentou não ser devida a compensação dos honorários advocatícios, posto que a fração de sua pretensão que não foi acolhida pelo Juízo consiste em parte mínima, razão pela qual o Município Apelado deve custear integralmente os encargos processuais, nos termos do art. 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Pugnou, por essas razões, pelo provimento do Apelo e pela reforma da Sentença, para que o pedido seja julgado integralmente procedente.

Contrarrazoando, f. 235/259, o Município de Areia arguiu, como preliminar, o descumprimento da dialeticidade recursal, ao argumento de que as Razões do Apelo não se propuseram a impugnar os fundamentos da Sentença, requerendo o não conhecimento do Recurso.

Vencida a preliminar, no mérito, afirmou que o Apelante está submetido ao

vínculo jurídico-administrativo, pelo que não lhe é devido o pagamento de qualquer verba de natureza celetista.

Alegou que está prescrita a pretensão de recebimento, a título indenizatório, de eventuais valores devidos ao FGTS, posto que a matéria se submete ao prazo previsto no art. 7º, XXIX, da CF, em consonância ao que restou decidido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 70912/DF.

Arrazoou que o Apelante não provou a existência de qualquer irregularidade havida no recolhimento das contribuições previdenciárias e que a prova de tal fato é seu encargo processual, por ser constitutivo da pretensão deduzida na Petição Inicial.

Sustentou não haver na legislação municipal previsão específica que qualifique a atividade exercida pelo Apelante como prejudicial à saúde, razão pela qual não há fundamento legal que justifique o reconhecimento formal dessas condições, ainda que para fins de requerimento futuro do benefício de aposentadoria especial, não sendo devido, pela mesma razão, o adimplemento do adicional de insalubridade, em consonância com o entendimento adotado por este Tribunal no Incidente de Uniformização de Jurisprudência autuado sob o n. 2000622-03.2013.8.15.0000.

Argumentou que não lhe deve ser imposto o ônus de suportar integralmente o custeio dos encargos processuais, ante o fato de que o Apelante sucumbiu em parte da pretensão que deduziu.

Pugnou, por essas razões, pelo desprovemento do Apelo e pela manutenção da Sentença.

Esta Relatoria, considerando a possibilidade de haver a extinção do processo sem resolução do mérito quanto ao pedido cumulado cujo julgamento não compete ao órgão jurisdicional para o qual foi distribuído a demanda, ordenou a intimação do Apelante para manifestar-se sobre a eventual incompetência absoluta da Justiça Comum Estadual para analisar a pretensão de cobrança das verbas remuneratórias e indenizatórias pretensamente inadimplidas até a data de 06 de junho de 2008, período em que as funções de Agente Comunitário de Saúde no Município de Areia foram exercidas sob o vínculo celetista, f. 267/267-v.

Intimado, f. 268, o Apelante não se manifestou, f. 269.

Desnecessária a intervenção da Procuradoria de Justiça, porquanto ausentes os requisitos legais impositivos, nos termos do art. 176 a 181, do Código de Processo Civil.

### **É o Relatório.**

O Código de Processo Civil, no art. 496, *caput*, I e §3º, III<sup>1</sup>, dispõe que a sentença proferida contra a Fazenda Pública está sujeita ao duplo grau de jurisdição

1 CPC, art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] § 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: [...] III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público. [...].

e, por essa razão, não produz efeitos antes de ser confirmada pelo Tribunal, entretanto, a referida regra obstativa da coisa julgada não é aplicável quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor inferior a 100 (cem) salários mínimos para os Municípios que não sejam capitais nos Estados que integram e respectivas autarquias e fundações municipais de direito público.

O Superior Tribunal de Justiça, interpretando o § 2º, do art. 475, do CPC/1973<sup>2</sup>, cujo comando normativo é análogo ao do art. 496, §3º, do CPC/2015, adotou o entendimento, consubstanciado no Enunciado n.º 490 da Súmula<sup>3</sup>, no sentido de que a dispensa não se aplicava a sentenças ilíquidas.

A condenação imposta pelo Juízo de 1º Grau consiste no pagamento de quantia certa ao Apelante, qual seja, dos valores referentes ao terço de férias dos anos de 2006 a 2009.

O Autor, ocupante do cargo efetivo de Agente de Comunitário de Saúde, f. 17/18, percebe, mensalmente, o valor de um salário mínimo, conforme se verifica nas impressões do Sistema da Folha de Pagamento do Município de Areia, constante as f. 19/23.

A Sentença proferida nos autos, portanto, dispõe de liquidez hábil a justificar sua execução, porquanto declarou a existência da obrigação de pagamento de quantia certa, pelo Apelado ao Apelante, além de haver fixado os consectários de inadimplência incidentes, razão pela qual a hipótese em análise se adéqua ao disposto na exceção disposta no art. 496, §3º, III, do Código de Processo Civil.

O fato de haver encargos legais a serem acrescidos ao valor principal da condenação, tais como a correção monetária e os juros moratórios, cujos marcos temporais e índices aplicáveis são previstos em lei, não desconstitui a liquidez do título judicial, porquanto o valor final passível de execução pode ser alcançado por meros cálculos aritméticos, que não são havidos como uma modalidade de liquidação de sentença, nos termos do art. 786, parágrafo único<sup>4</sup>, do Código de Processo Civil.

Ante a ausência de subsunção ao comando normativo extraído, conjuntamente, do art. 496, *caput*, I, §3º e III, do CPC, ou do Enunciado n. 490, da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, **não conheço da Remessa Necessária**.

O Apelante, em suas razões recursais, impugnou especificamente os fundamentos da Decisão recorrida, porquanto argumentou: (I) que o Município

- 2 CPC/1973, art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] § 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. [...].
- 3 Enunciado n.º 490, da Súmula do STJ: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.
- 4 CPC, Art. 786 (...).  
Parágrafo único. A necessidade de simples operações aritméticas para apurar o crédito exequendo não retira a liquidez da obrigação constante do título.

Apelado não comprovou o recolhimento ao FGTS; (II) que não houve prova de sua regularidade previdenciária perante o INSS; e (III) que a concessão do adicional de insalubridade não está condicionada à existência de lei municipal específica, razão pela qual deve haver a imediata implantação do benefício, com o adimplemento dos valores retroativos, além do reconhecimento formal de que suas funções são exercidas sob condições perniciosas à saúde, em dissonância com os entendimentos que foram adotados na Sentença.

O fato de o Apelante haver repetido, nas razões recursais, as alegações deduzidas na Petição Inicial, não importou em violação ao princípio da dialeticidade, porquanto são hábeis a impugnar as razões de decidir adotadas na Sentença, em consonância com o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg nos EDcl no AREsp 760.065/SC<sup>5</sup>, pelo que **rejeito a preliminar de violação ao princípio da dialeticidade.**

O Apelo é tempestivo, prescinde de vir instruído com o comprovante de recolhimento do preparo recursal, ante a concessão da Gratuidade da Justiça, e a Sentença razão pela qual, presentes os demais requisitos de admissibilidade, **dele conheço.**

Resulta demonstrado nos autos que o Apelante exerce, em decorrência da aprovação em Seleção Pública havida em 30 de maio de 1998, f. 26, as funções de Agente Comunitário de Saúde no Município de Areia, sendo inicialmente admitido sob o vínculo celetista e, a partir de 06 de junho de 2008, provido em cargo efetivo, f. 17/18.

O Apelante alega que lhe são devidos pelo Ente Público, desde sua admissão, os valores referentes ao adicional por insalubridade e, a título indenizatório, aos depósitos não efetuados no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, além do terço constitucional de férias dos anos de 2006 a 2009.

O Enunciado n. 97, da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, dispõe que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar reclamação de servidor público relativamente a vantagens trabalhistas anteriores a instituição do regime jurídico único.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 837.702/MG<sup>6</sup>,

- 5 “Esta Corte pacificou entendimento no sentido de que a repetição dos argumentos trazidos na petição inicial ou na contestação não implica, por si só, em ofensa ao princípio da dialeticidade, caso constem do apelo os fundamentos de fato e de direito evidenciadores da intenção de reforma da sentença. Precedentes do STJ: AgRg no AREsp 571.242/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 14/05/2015; AgRg no REsp 1.337.636/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe de 26/09/2014; REsp 1.324.308/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, DJe de 08/09/2014.” (STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 760.065/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 10/03/2016, DJe 17/03/2016).
- 6 PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS QUE ABRANGEM COMPETÊNCIA DE JUÍZOS DISTINTOS. DESMEMBRAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO CONTIDO NA SÚMULA 170/STJ. 1. A orientação desta Corte é no sentido de que, "havendo cumulação de pedidos e diversidade de jurisdição, caberá ao juiz, onde primeiro foi ajuizada a ação, decidi-la nos limites de sua jurisdição" (CC 8.560/DF, 3ª Seção, Rel. Min. Assis Toledo, DJ de 9.10.1995), "sem prejuízo de que a parte promova no juízo próprio a ação remanescente" (CC 5.710/PE, 3ª Seção, Rel. Min. José Dantas, DJ de 6.9.1993). Assim, no âmbito do processo civil, "reunindo a inicial duas lides, para cujo julgamento são absolutamente competentes distintos ramos do judiciário, há que se declarar a

adotou o entendimento de que, havendo a propositura de demanda com cumulação de pedidos, caberá ao juízo do foro onde ela foi proposta o processamento e o julgamento da lide, nos estritos limites da jurisdição da qual está investido, devendo extinguir o processo sem resolução do mérito na fração que excedê-los, ante a impossibilidade de desmembramento do feito, resguardando-se o autor da faculdade de ajuizar nova ação perante o órgão jurisdicional competente para análise da pretensão não julgada.

Na hipótese dos autos, não compete à Justiça Comum Estadual prolatar decisão meritória acerca da pretensão de cobrança das verbas remuneratórias e indenizatórias pretensamente inadimplidas até a data de 06 de junho de 2008, período em que as funções de Agente Comunitário de Saúde no Município de Areia foram exercidas pelo Apelante sob o vínculo celetista, razão pela qual, quanto a essa fração do pedido, o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC, sem prejuízo de ser proposta nova demanda perante o órgão jurisdicional competente.

Quanto às rubricas devidas após a transmutação do vínculo celetista, ou seja, a partir de 06 de junho de 2008, é dever processual do Ente Municipal demonstrar que houve o efetivo adimplemento das verbas remuneratórias e/ou indenizatórias cobradas por servidor que integra seus quadros funcionais ou provar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo da pretensão deduzida na presente Ação de Cobrança, consoante entendimento deste Tribunal<sup>7</sup>.

impossibilidade da cumulação, não se podendo decidi-las em um mesmo processo" (CC 1.250/MS, 2ª Seção, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJ de 4.3.1991). A Terceira Seção/STJ consolidou esse entendimento na Súmula 170/STJ. 2. Desse modo, se na demanda há cumulação de pedidos, em relação aos quais a competência do juízo onde foi ajuizada não abrange todos eles, impõe-se o exame da lide, nos limites da respectiva jurisdição, com a conseqüente extinção do processo, sem resolução do mérito, na parte que extrapola tais limites, sem prejuízo da propositura de nova ação, no juízo adequado, em relação à parte não apreciada. Nessa situação, não há falar em desmembramento do feito. 3. Recurso especial provido. (STJ, REsp 837.702/MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 04/11/2008, DJe 03/12/2008).

- 7 APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL, CONHECIDA DE OFÍCIO. COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. FÉRIAS E DÉCIMO TERCEIRO. APRESENTAÇÃO DAS FICHAS FINANCEIRAS. DOCUMENTOS INSUFICIENTES PARA COMPROVAÇÃO DO ADIMPLENTO. AUSÊNCIA DE FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO AUTURAL. ÔNUS DO RÉU. ART. 333, II, DO CPC. NÃO COMPROVAÇÃO, PELO MUNICÍPIO, DO PAGAMENTO DA VERBA PLEITEADA. DESPROVIMENTO DO APELO E DA REMESSA NECESSÁRIA. 1. O art. 333, II, CPC, estabelece ser ônus do réu a comprovação quanto a existência dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. 2. A ficha financeira, por si só, não é suficiente para a efetiva comprovação do pagamento, porquanto representa mero lançamento unilateral de informações nos assentamentos funcionais do servidor. (TJPB, Apelação nº. 0002768-55.2013.815.0031, Quarta Câmara Especializada Cível, Rel. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira, DJPB 04/05/2015, p. 20).

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. PAGAMENTO DE SALÁRIOS ATRASADOS. CABIMENTO. PROVA DE FATOS IMPEDITIVOS, MODIFICATIVOS E EXTINTIVOS DO DIREITO DO AUTOR. ÔNUS DA EDILIDADE. ART. 333, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 557, CAPUT, CPC. SEGUIMENTO NEGADO. Ao município cumpre o ônus de demonstrar a realização do pagamento pleiteado, nos termos do artigo 333, II, do CPC. Se não provou o pagamento, deve efetuar-lo, sob pena de ocorrência de enriquecimento ilícito do ente público em detrimento do particular, vedado pelo ordenamento jurídico (TJPB, Processo n.º 0372009000967-3/001, Tribunal Pleno, Rel. Des. João Alves da Silva, julgado em 20/02/2013).

Incontroversa a existência do vínculo jurídico-administrativo entre as partes, o Município não comprovou o efetivo pagamento ao Apelante do valor referente ao terço de férias dos anos de 2008 e 2009, e não demonstrou a ausência do efetivo exercício das funções relativas ao cargo ocupado, ônus probatório que lhe cabia, pelo que deve ser mantida a condenação disposta no capítulo correlato da Sentença.

Já quanto ao pleito de recebimento de adicional de insalubridade e de reconhecimento formal de que o trabalho é exercido sob condições perniciosas à saúde, não há fundamento legal que justifique o acolhimento da pretensão deduzida, porquanto não há nos autos sequer menção à vigência de legislação municipal que preveja o pagamento da referida rubrica aos servidores do Município de Areia, regulamente os eventuais graus de incidência de agentes nocivos à saúde no exercício de determinada atividade ou os respectivos percentuais indenizatórios devidos, além da base de cálculo para percepção do benefício pretendido.

Esta Egrégia Corte editou a Súmula n. 42<sup>8</sup>, que consolidou o entendimento no sentido de considerar imprescindível a existência de lei regulamentadora do ente ao qual pertencer os servidores públicos submetidos ao vínculo jurídico-administrativo para que seja devido o pagamento do adicional de insalubridade.

Ante a ausência de prova nos autos de que há legislação municipal regulamentando a concessão do benefício pretendido e não sendo possível a aplicação analógica de disposições celetistas ou de outras regras jurídico-administrativas editadas por ente federado diverso, sob pena de violação da autonomia municipal<sup>9</sup>, não é devida, em consonância com o Enunciado citado e precedentes do Superior Tribunal de Justiça<sup>10</sup>, a concessão do adicional de

- 8 Enunciado n.º 42, da Súmula 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.”
- 9 PRELIMINARES. INÉPCIA DA INICIAL. AFASTAMENTO. OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 282, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECHAÇADA. CARÊNCIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. REJEIÇÃO. [...] Remessa oficial e apelação. Ação ordinária. Agente comunitário de saúde. Pretensão. Recebimento de verbas remuneratórias referentes ao adicional de insalubridade. Procedência parcial. Duplo inconformismo. Entrelaçamento. Análise conjunta. Sublevação da edilidade. Necessidade de regulamentação específica por Lei municipal. Competência do respectivo ente federativo. Entendimento sedimentando no âmbito desta corte de justiça. Reforma do *decisum*. Provimento do apelo e da remessa oficial. Conforme entendimento sedimentado no âmbito desta corte de justiça quando do julgamento do incidente de uniformização de jurisprudência n.º 2000622-03.213.815.0000, “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.” O ente municipal, 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, pelo que, diante da ausência de Lei específica regulamentando o recebimento do adicional de insalubridade, em obediência ao princípio da legalidade, impossível a concessão de tal verba aos servidores municipais. (TJPB, AC-RN 0000292-21.2012.815.0341, Quarta Câmara Especializada Cível, Rel. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho, DJPB 03/03/2015, p. 15).
- 10 PROCESSUAL CIVIL. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SERVIDORA DO MUNICÍPIO DE SANTOS DUMONT. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. AUSÊNCIA DE LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. INEXISTÊNCIA DE PROVA PERICIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE DAS ATIVIDADES EFETIVAMENTE EXERCIDAS PELA AUTORA. ÔNUS DA PROVA. ART. 333, I, CPC. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL VIOLADO. SÚMULA 284/STF APLICADO POR ANALOGIA. 1. Na hipótese em exame, o Tribunal *a quo* ao decidir a questão entendeu que não há, nos autos, comprovação de previsão legal



insalubridade.

Verifica-se, portanto, que o Apelante, a despeito do que alega em suas razões recursais, não sucumbiu em parte mínima do pedido, razão pela qual deverá suportar, proporcionalmente à fração da pretensão decaída, o custeio dos encargos processuais.

Posto isso, não conhecida a Remessa Necessária, rejeitada a preliminar de violação ao princípio da dialeticidade e conhecida a Apelação, **extingo o processo, de ofício, sem resolução de mérito, quanto à fração do pedido relativa à cobrança das verbas concernentes ao período em que o Apelante exerceu suas funções sob o vínculo celetista, de 30 de maio de 1998 a 06 de junho de 2008, e, no mérito, nego provimento ao Apelo.**

**Ante a modificação da sucumbência, condeno o Apelante ao pagamento de 75% (setenta e cinco por cento) das custas processuais e dos honorários advocatícios, suspendendo a exigibilidade em razão da concessão da gratuidade judiciária<sup>11</sup>, e o Apelado ao pagamento de 25% (vinte e cinco por cento) da verba honorária, isentando-o das custas, nos termos do art. 29, da Lei Estadual n. 5.672/92<sup>12</sup>.**

**O valor integral dos honorários advocatícios, a ser rateado entre as Partes, nos termos citados, deverá ser arbitrado pelo Juízo de 1º. Grau, em percentual incidente sobre o valor da condenação, após cumpridas as exigências dispostas nos §§ 3º, 4º e 5º, do art. 85, do Código de Processo Civil.**

**É o voto.**

Presidiu o julgamento realizado na Sessão Ordinária desta Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 14 de agosto de 2018, conforme Certidão de julgamento, com voto, o Excelentíssimo Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho, participando do julgamento, além deste Relator, o Excelentíssimo Desembargador João Alves da Silva. Presente à sessão a Exma. Procuradora de Justiça Dra. Marilene de Lima Campos de Carvalho.

Gabinete no TJ/PB em João Pessoa,

**Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira**

Relator



municipal para pagamento do adicional de insalubridade pleiteado. 2. A Corte *a quo* julgou a demanda com base no contexto fático-probatório. Dessarte o acolhimento da pretensão recursal demanda revolvimento de fatos e provas, o que não se admite ante o óbice da Súmula 7/STJ. [...] 4. Agravo Regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 457.763/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 27/03/2014, publicado no Dje de 22/04/2014).

11 CPC, Art. 86. Se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas.

12 Lei Estadual n. 5.672/92, Art. 29. A Fazenda Pública, vencida, não está sujeita ao pagamento de custas, mais fica obrigada a ressarcir o valor das despesas feitas pela parte vencedora.