

Processo nº. 0000199-49.2015.815.0601



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Gabinete do Desembargador
Marcos Cavalcanti de Albuquerque

Acórdão

Remessa Necessária/Apeleção Cível – nº. 0000199-49.2015.815.0601

Relator: Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque

Recorrente/Apelante: Município de Belém, rep. por sua Procuradora, Rafaella Fernanda Leitão Soares da Costa. OAB/PB nº. 14.901.

Recorrido/Apelado: Semírames Oliveira Batista Justino. – Adv.: Cláudio Galdino da Cunha e Outro. OAB/PB nº. 10.751

Remetente: Juízo de Direito da Comarca de Belém.

EMENTA: ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA/APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPLANTAÇÃO E PAGAMENTO RETROATIVO. PREVISÃO LEGAL NA LEI ORGÂNICA MUNICIPAL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. NEGADO PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA E AO APELO

- É direito dos servidores municipais o pagamento do adicional por tempo de serviço, nas porcentagens descritas, tendo em vista haver expressa previsão legal conforme estabelecido no art. 163, XXVI, da Lei Orgânica Municipal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados.

Acordam os desembargadores da Terceira Câmara Cível

do Tribunal de Justiça, por unanimidade, em negar provimento ao apelo e à remessa oficial.

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária/apelação cível interposta pelo **Município de Belém**, contra a sentença proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de Belém, nos autos da Ação de Cobrança c/c Obrigação de Fazer, ajuizada por **Semírames Oliveira Batista Justino**, ora apelada.

Do histórico processual, verifica-se que a promovente ajuizou a presente demanda informando ser servidora pública municipal desde fevereiro do ano de 1998, ocupando o cargo de agente de professora.

Alegou que não vem recebendo o adicional por tempo de serviço previsto no art. 163, XXVI, da Lei orgânica do município. Relatou que, em fevereiro de 2013, passou a fazer *jus* à percepção de três quinquênios, ou seja, um acréscimo de 9% (nove por cento) sobre sua remuneração.

Requeru a implantação em seu contracheque do adicional por tempo de serviço correspondente, bem como, ao pagamento dos valores retroativos desde o mês de março de 2010, até a efetiva implantação do adicional.

Na sentença, a magistrada *a quo* julgou procedente o pedido exordial, condenando o Município de Belém a conceder ao autor o

adicional por tempo de serviço, no importe de 9% (nove por cento) sobre o seu vencimento, além do pagamento retroativo das diferenças, respeitada a prescrição quinquenal.

Insatisfeito, em suas razões recursais (fls. 45/49), o apelante alegou a impossibilidade de condenar a edilidade à implantação do adicional de anuênio, nem tampouco em pagamento retroativo, “uma vez que o percentual referente a quinquênios foi devidamente avaliado quando da inclusão da recorrida no Plano de Cargos, Carreira e Remuneração local.”

Por fim, requereu o provimento da remessa necessária/apelação, para reformar a sentença, julgando improcedente o pedido contido na exordial.

Contrarrazões não ofertadas pelo apelado, conforme a certidão de fl. 70v.

A Procuradoria de Justiça emitiu parecer opinando pelo prosseguimento do recurso, no entanto, sem manifestação de mérito, por entender que não há interesse público que recomende a sua intervenção. (fls. 64/65).

É o relatório.

V O T O

Ao compulsar os autos, verificado a presença dos pressupostos exigidos para a admissibilidade recursal, conheço da

presente remessa necessária/apelação.

Do caderno processual, verifica-se que a apelada ajuizou a presente demanda requerendo a implantação em seu contracheque do adicional por tempo de serviço correspondente a três quinquênios, ou seja, 9% (nove por cento), bem como, ao pagamento dos valores retroativos desde o mês de março de 2010, até a efetiva implantação do adicional.

Do conjunto probatório trazido aos autos, vê-se às fls. 09/14, que a apelada demonstrou o seu vínculo com a edilidade, bem como, apresentou a previsão normativa do art. 163, XXVI, da Lei Orgânica Municipal, *in verbis*:

Art. 163 – São direitos dos servidores públicos:

(...)

XXVI – o adicional por tempo de serviço será pago automaticamente, pelos sete quinquênios em que se desdobrar, à razão de cinco por cento pelo primeiro; sete por cento pelo segundo; nove por cento pelo terceiro; onze por cento pelo quarto; treze por cento pelo quinto; quinze por cento pelo sexto e dezessete por cento pelo sétimo, incidentes sobre a remuneração integral, não se admitindo a computação de qualquer deles na base de cálculo dos subsequentes, sendo este direito extensivo ao funcionário investido em mandato legislativo.

Sendo assim, conclui-se que é direito dos servidores municipais o pagamento do adicional por tempo de serviço, nas porcentagens descritas, tendo em vista haver expressa previsão legal conforme estabelecido no art. 163, XXVI, da Lei Orgânica Municipal.

Ressalte-se que, ao contrário do alegado pelo município apelante, o adicional por tempo de serviço não se confunde o acréscimo do vencimento básico decorrente de progressão funcional, disciplinado pela Lei Municipal nº. 112/2009, que dispõe sobre o Plano de Cargos, Carreira e Remuneração do Magistério.

No caso em disceptação, a apelada foi nomeada para o cargo de professora em 27 de fevereiro de 1998 (fl. 09), tendo direito a três quinquênios, adquirido desde fevereiro 2013.

Outrossim, é ônus do Município a produção de prova de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da servidora, ora apelada, consoante o art. 373, inciso II do Digesto Processual Civil vigente.

Vê-se, ademais, que o apelante restou inerte quanto ao seu dever de provar, posto que se restringiu às alegações, e não ao ônus da prova.

É nesse norte que tem decidido o Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, senão vejamos:

EMENTA: AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIDORA PÚBLICA. MUNICÍPIO DE BELÉM/PB. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO.

PREVISÃO NA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO. INOCORRÊNCIA DE REVOGAÇÃO DESSE ATO NORMATIVO PELO PLANO DE CARGO, CARREIRA E REMUNERAÇÃO DOS SERVIDORES DAQUELE MUNICÍPIO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. REMESSA NECESSÁRIA. INEXISTÊNCIA DE DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO EM RAZÃO DA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO PELA FAZENDA PÚBLICA. INTELIGÊNCIA DO ART. 496, § 1º, DO CPC/2015. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO. DISTINÇÃO ENTRE ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO E PROGRESSÃO FUNCIONAL. INSTITUTOS DE NATUREZAS JURÍDICAS DIVERSAS. BASES LEGAIS INDIVIDUALIZADAS. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. Por inteligência do art. 496, § 1º, do CPC/2015, somente haverá Remessa Necessária da Sentença quando não for interposta Apelação por parte dos Entes Públicos contra os quais houver condenação. 2. A jurisprudência deste Tribunal de Justiça é no sentido de que a Lei Orgânica do Município de Belém, que prevê o adicional por tempo de serviço no art. 163, inciso XXVI, permanece em vigor mesmo diante da superveniência do Plano de Cargos, Carreira e Remuneração do Magistério Público Municipal. 3. Recurso Desprovido. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00006729820168150601, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA , j. em 24-04-2018)

ADMINISTRATIVO - APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO

DE COBRANÇA - HORAS EXTRAS, PISO SALARIAL E QUINQUÊNIOS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - IRRESIGNAÇÃO DA SERVIDORA - DESEMPENHO DE JORNADA DE TRABALHO SUPERIOR À PREVISTA NO EDITAL DO CONCURSO PÚBLICO - AUSÊNCIA DE PROVAS NESSE SENTIDO - ÔNUS DA AUTORA - FATO CONSTITUTIVO DO SEU DIREITO - ART. 333, I, DO CPC - PAGAMENTO INDEVIDO - PISO SALARIAL - PLEITO DE REPASSE INTEGRAL, INOBTANTE A REDUZIDA CARGA HORÁRIA DA SERVIDORA - IMPOSSIBILIDADE - PAGAMENTO PROPORCIONAL ÀS HORAS TRABALHADAS - PREVISÃO EXPRESSA NO ART. 2º, §3º, DA LEI FEDERAL Nº 11.738/2008 - IMPROCEDÊNCIA DESTE PEDIDO - QUINQUÊNIOS - ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO QUE NÃO SE CONFUNDE COM A PROGRESSÃO FUNCIONAL - FATOS JURÍDICOS DISTINTOS E BASE LEGAL INDIVIDUALIZADA - POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DAS DUAS BENESSES - AUSÊNCIA DE PROVA DO PAGAMENTO POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL - ART. 333, II, DO CPC - RECONHECIMENTO DO DIREITO AUTORA - ENTENDIMENTO DOMINANTE NESTA CORTE DE JUSTIÇA - PROVIMENTO PARCIAL DO APELO. Embora requeira o pagamento de horas extraordinárias, a servidora não fez prova da suposta previsão editalícia que estabelecia carga horária inferior à sua atual jornada de trabalho. Sendo este o fato constitutivo do seu direito, tal ônus lhe caberia, nos termos do art. 333, I, do CPC. Pagamento indevido.

Noutro ponto, a apelante busca o pagamento integral do piso salarial, muito embora não cumpra as 40 (quarenta) horas semanais indicadas na Lei Federal nº 11.738/2008. Considerando que o pagamento proporcional está autorizado pelo §3º do art. 2º da referida norma, conclui-se que o promovido agiu corretamente, amparado pelo princípio da legalidade. Improcedência deste pedido. – Por fim, há de reformar a sentença quanto aos quinquênios, eis que prolatada em desacordo com o entendimento dominante nesta Corte de Justiça, a qual reconhece que o adicional por tempo de serviço e a progressão funcional não se confundem, sendo possível cumular o pagamento das duas benesses, tendo em vista que decorrem de fatos jurídicos distintos e possuem previsão legal individualizada. – Como não houve demonstração da implantação e do pagamento dos quinquênios pelo ente público, nos termos do art. 333, II, do CPC, impõe-se reconhecer o direito da servidora ao referido adicional, bem como aos valores retroativos não alcançados pela prescrição quinquenal, com reflexos financeiros sobre férias, terços de férias e décimos terceiros salários. Provimento parcial do apelo, tão somente neste aspecto. Por conseguinte, reconheço a sucumbência recíproca, de modo que os honorários advocatícios devem ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre os litigantes, nos termos do art. 21 do CPC. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00003640420128150601, 3ª Câmara

Especializada Cível, Relator DES. JOSE AURELIO DA CRUZ , j. em 21-07-2015)

Sendo assim, a manifestação do apelante não se apresenta suficientemente hábil a desconstituir a sentença monocrática prolatada, não merecendo acolhimento o presente inconformismo.

Diante de todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA E AO APELO.**

É como voto.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque. Participaram do julgamento os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Marcos Cavalcanti de Albuquerque – Relator, Maria das Graças Morais Guedes e Saulo Henriques de Sá e Benevides.

Presente ao julgamento o Excelentíssimo Senhor Doutor Rodrigo Marques da Nóbrega, Promotor de Justiça convocado.

Sala de sessões da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 21 de agosto de 2018.

Desembargador **Marcos Cavalcanti de Albuquerque**
R e l a t o r