



ACÓRDÃO N.º:
APELAÇÃO CÍVEL N.º.: 0002672-67.2013.8.14.0031
APELANTE: MUNICÍPIO DE MOJU
PROCURADOR: BRUNO ALEXANDRE JARDIM E SILVA, OAB N.º. 17.233
APELADAS: PATRÍCIA SOARES FIGUEIREDO DE ANDRADE E SILVIA LILIAN RODRIGUES VIANA
ADVOGADO: CELSO IRAN CORDOVIL VIANA, OAB N.º. 4275
RELATORA: Desa. MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
EXPEDIENTE: 4ª CAMARA CÍVEL ISOLADA

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE COBRANÇA – PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA DIANTE DA CONFIGURAÇÃO DOS REQUISITOS PARA JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE – MÉRITO: RECEBIMENTO DO ADICIONAL INSALUBRIDADE – IMPOSSIBILIDADE – AUSÊNCIA DE LEI MUNICIPAL REGULAMENTANDO A MATÉRIA – NECESSIDADE DE PREVISÃO LEGAL E REGULAMENTAÇÃO PARA O RECONHECIMENTO DO DIREITO AO ADICIONAL - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PELOS FUNDAMENTOS CONSTANTES DO VOTO.

1-O art. 7º, inciso XXIII da Constituição Federal prevê como direito do trabalhador, o adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, entretanto, a partir da Emenda Constitucional de nº. 19/1998, tal direito está condicionado a edição de lei municipal regulamentadora do adicional de insalubridade para que ele possa ser concedido.

2-In casu, embora a Lei Orgânica do Município de Moju, através do seu art. 99, inciso XVI, traga a previsão ao recebimento do adicional de insalubridade, inexistente regulamentação referente à base de cálculo e ao percentual de acréscimo, fato que inviabiliza o deferimento do pagamento. Ressalta-se que o próprio Sistema Federativo, ao impor a existência de lei local prevendo o benefício e seu valor, impede que seja criada, por analogia, a base de cálculo e a porcentagem do adicional pretendido.

3-O laudo pericial, portanto, demonstrando que o serviço prestado é insalubre por si só não enseja o pagamento do referido adicional.

4-Recurso conhecido e provido, diante da inexistência de norma regulamentadora municipal disciplinando o adicional de insalubridade pretendido pelas autoras, ora apeladas.

Vistos, relatados e discutidos os autos de APELAÇÃO CÍVEL, contra Sentença proferida pela Vara Única da Comarca de Moju/PA, tendo como apelante MUNICÍPIO DE MOJU e apelados PATRÍCIA SOARES FIGUEIREDO DE ANDRADE E SILVIA LILIAN RODRIGUES VIANA.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Membros da 4ª Câmara Cível Isolada deste E. Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, CONHECER DO RECURSO e DAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto relator da Excelentíssima Desembargadora Maria de Nazaré



Saavedra Guimarães.

Turma Julgadora: Desembargadora MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES, Desembargador JOSÉ MARIA TEIXEIRA DO ROSÁRIO e Desembargadora MARIA ELVINA GEMAQUE TAVEIRA.

Julgamento presidido pelo Desembargador JOSÉ MARIA TEIXEIRA DO ROSÁRIO.
Belém/PA, 04 de abril de 2016.

Desa. MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
Relatora

APELAÇÃO CÍVEL N°.: 0002672-67.2013.8.14.0031
APELANTE: MUNICÍPIO DE MOJU
PROCURADOR: BRUNO ALEXANDRE JARDIM E SILVA, OAB N°. 17.233
APELADAS: PATRÍCIA SOARES FIGUEIREDO DE ANDRADE E SILVIA LILIAN RODRIGUES VIANA
ADVOGADO: CELSO IRAN CORDOVIL VIANA, OAB N°. 4275
RELATORA: Desa. MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
EXPEDIENTE: 4ª CAMARA CÍVEL ISOLADA

RELATÓRIO.

Tratam os presentes autos de recurso de APELAÇÃO interposto por MUNICÍPIO DE MOJU, inconformado com a Sentença proferida pelo Juízo da Vara Única da Comarca de Moju/PA, que nos autos da AÇÃO DE COBRANÇA (Proc. n°.: 0002672-67.2013.8.14.0031), julgou parcialmente procedente a pretensão para condenar o ente municipal ao pagamento de



adicional de insalubridade em grau médio, correspondente a 20% (vinte por cento) sobre o vencimento base das servidoras, estendendo a eficácia da sentença ao pagamento das parcelas vencidas e vincendas, considerando exigíveis as parcelas não prescritas, acrescidas de juros legais de 1% e correção monetária com base no IGPM, condenando ainda ao ressarcimento de custas processuais, honorários periciais e honorários advocatícios no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, tendo como ora apeladas PATRÍCIA SOARES FIGUEIREDO DE ANDRADE E SILVIA LILIAN RODRIGUES VIANA.

As autoras, ora apeladas, propuseram a ação mencionada alhures alegando serem servidoras públicas do Município de Moju, exercendo cargo de Odontólogo, sem, no entanto, perceberem o adicional de insalubridade, previsto no art. 99, inciso XVI da Lei Orgânica Municipal e na Norma Regulamentadora nº 15, do Ministério do Trabalho.

O feito seguiu seu trâmite regular até a prolação da SENTENÇA (fls. 350-353), que julgou parcialmente procedente a pretensão para condenar o ente municipal ao pagamento de adicional de insalubridade em grau médio, correspondente a 20% (vinte por cento) sobre o vencimento base das servidoras.

Inconformado, MUNICÍPIO DE MOJU, interpôs recurso de Apelação, pugnando, preliminarmente, Inépcia da Inicial, falta de interesse de agir e cerceamento de defesa.

No mérito, alega que a Lei Orgânica do Município de Moju estabeleceu que os servidores públicos municipais fazem jus ao recebimento do que denomina de adicional de remuneração para atividades penosas, insalubres e perigosas, entretanto, o legislador municipal não cuidou de, na própria lei, estabelecer os percentuais devidos e a base de cálculo do referido adicional, carecendo a lei local de fundamentação, sendo imprescindível a regulamentação a fim de que o direito possa ser efetivado.

Ressalta que como se trata de matéria concernente a servidor público, a administração municipal fica restrita ao princípio da legalidade, não bastando somente, no caso em tela, demonstrar provas técnicas de que a prestação de serviço é de natureza insalubre, uma vez que há necessidade primordial de previsão legal que regulamente a matéria a favor dos servidores públicos, com previsão da gratificação por salubridade, critérios quanto ao grau, percentual devido e quais atividades consideradas.

Por fim, requer o total provimento do recurso, a fim de que a Ação de Cobrança seja julgada improcedente.

Em sede de contrarrazões (fls. 494-500), refuta todos os argumentos trazidos pelo recorrente, pleiteando a manutenção da sentença em todos os seus termos.

Instada a se manifestar (fls. 510-512), a Douta Procuradoria de Justiça deixou de emitir Parecer.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL N°.: 0002672-67.2013.8.14.0031



APELANTE: MUNICÍPIO DE MOJU
PROCURADOR: BRUNO ALEXANDRE JARDIM E SILVA, OAB Nº. 17.233
APELADAS: PATRÍCIA SOARES FIGUEIREDO DE ANDRADE E SILVIA LILIAN RODRIGUES VIANA
ADVOGADO: CELSO IRAN CORDOVIL VIANA, OAB Nº. 4275
RELATORA: Desa. MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
EXPEDIENTE: 4ª CAMARA CÍVEL ISOLADA

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, conheço do recurso e passo a proferir o voto.

Inicialmente, passo a analisar a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pelo apelante, ressaltando que as preliminares de Inépcia da Inicial e Falta de Interesse de Agir, também arguidas pelo recorrente, serão analisadas conjuntamente com o mérito.

PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA:

Alega o apelante que houve cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado da lide, tendo em vista que não se encontravam carreados todos os elementos aos autos no que tange a matéria fática, de modo que a instrução probatória restou prejudicada.

Analisando detidamente os autos, observa-se que além de ter sido declarada a revelia da parte ré, ora recorrente, as provas necessárias para o deslinde da questão já haviam sido produzidas inclusive com determinação de prova pericial, sendo despicienda, no caso em tela, a produção de prova em audiência.

Desta feita, uma vez configurados os requisitos para julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 355, incisos I e II do CPC/2015 (correspondente ao art. 330, incisos I e II do CPC/73), rejeito a preliminar de cerceamento de defesa suscitada.

MÉRITO

Cinge-se a questão na análise acerca da possibilidade do recebimento do adicional de insalubridade ante a ausência de lei municipal regulamentando a matéria.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 7º, inciso XXIII prevê como direito do trabalhador, o adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, tendo a Emenda Constitucional nº. 19/1998 excluído o referido adicional dos direitos estendidos aos servidores públicos.

Ocorre que a referida Emenda não suprimiu o direito ao recebimento do adicional pelos servidores públicos, apenas permitiu a cada ente federado a edição de legislação específica, responsável pela regulamentação das atividades insalubres e alíquotas a serem aplicadas, em atenção ao princípio da legalidade, trata-se, portanto, de norma com eficácia limitada,



condicionada a existência de lei municipal regulamentadora do adicional de insalubridade para que ele possa ser concedido.

A respeito do tema, colaciono Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, vejamos:

De todo modo, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal orienta-se no sentido de que A Constituição da República não estabelece qualquer critério ou regra para o pagamento de adicional de insalubridade a servidores públicos civis. Aliás, na Seção II do Capítulo VII do Título III da Constituição não há qualquer menção ao pagamento de adicional em razão do exercício de atividades insalubres e o art. 39, § 3º, não inclui no rol de direitos aplicáveis aos servidores públicos civis o art. 7º, inc. XXIII, da Constituição da República (Decisão Monocrática - ARE 833216 / PB, Relator Min. ROBERTO BARROSO, publicado em 02/12/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. SUPRESSÃO DE TAL VANTAGEM PELA EC Nº 19/98. POSSIBILIDADE DE PREVISÃO POR LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DO REEXAME DE FATOS E PROVAS DOS AUTOS. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que é perfeitamente possível a previsão, por meio de legislação infraconstitucional, de vantagens ou garantias não expressas na Constituição Federal.

(RE 543198 / RJ, Relator Min. DIAS TOFFOLI, publicado em 16/10/2012)

Por essas razões, para que seja devido o pagamento do adicional de insalubridade, não basta comprovar que a prestação de serviço seja caracterizada como insalubre. É imprescindível que haja previsão legal e regulamentação para sua aplicação aos servidores públicos.

In casu, embora a Lei Orgânica do Município de Moju, através do seu art. 99, inciso XVI, traga a previsão ao recebimento do adicional de insalubridade, inexistente regulamentação referente à base de cálculo e ao percentual de acréscimo, fato que inviabiliza o deferimento do pagamento.

Ressalta-se que o próprio Sistema Federativo, ao impor a existência de lei local prevendo o benefício e seu valor, impede que seja criada, por analogia, a base de cálculo e a porcentagem do adicional pretendido.

A fim de corroborar com tal entendimento, colaciono Jurisprudência Pátria acerca da referida matéria, vejamos:

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. PREVISÃO GENÉRICA NA NORMA ESTATUTÁRIA. AUSÊNCIA DE LEI MUNICIPAL REGULAMENTADORA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSOS CONHECIDOS E PROVIDOS. 1 Sendo a apelada vinculada ao Município apelante em razão de relação estatutária, vige o princípio da legalidade (art. 37, caput, da CF/88), de obrigatoria observância pelo Administrador Público. **2** In casu, a apelada somente passou a fazer jus à percepção do adicional de insalubridade com a entrada em vigor da Lei Municipal nº. 310/2011, de 07 de abril de 2011, que regulamentou o artigo 57 da Lei Municipal nº. 185/1997, definindo as atividades insalubres para efeitos de percepção do adicional correspondente. **3** Assim, como à época do ajuizamento da



ação de cobrança (12/01/2011), não existia norma regulamentadora do adicional de insalubridade, não há que se falar em direito a percepção de tal benefício. 4 - Reexame necessário e Apelação Cível conhecidos e providos. 5 - Sentença reformada para julgar improcedente o pedido da inicial. (TJ-PI - AC: 00000434120118180044 PI 201500010047640, Relator: Des. Fernando Lopes e Silva Neto, Data de Julgamento: 10/11/2015, 4ª Câmara Especializada Cível, Data de Publicação: 25/11/2015)

AGRAVO. DECISÃO TERMINATIVA. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. MUNICÍPIO DE CUSTÓDIA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DISPOSITIVO DE EFICÁCIA LIMITADA. AUSÊNCIA DE LEI MUNICIPAL REGULAMENTADORA. RECURSO DESPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1. O recorrente requer a percepção do adicional de insalubridade no patamar apurado em perícia. Ocorre que não há prova nos autos que demonstre a existência de legislação do município para a instituição do adicional de insalubridade, seus critérios e alíquotas que justifiquem o pagamento do benefício perseguido pelo recorrente, nos termos do art. 7º, XXIII, da CF/88, não se podendo deferir administrativamente e com efeitos financeiros qualquer pretensão que não tenha previsão legal expressa, até por conta do princípio do orçamento, que exige dotação prévia. 2. A Constituição prevê o direito ao adicional de insalubridade, mas o dispositivo possui eficácia limitada, necessitando de lei local que disponha sobre a possibilidade de percepção do adicional, seu grau e percentual. 3. Este Egrégio Tribunal de Justiça já julgou casos similares, tendo vários julgados se posicionado no sentido da necessidade de lei municipal regulamentadora do adicional de insalubridade, para que ele possa ser concedido. 4. Assim, a existência da NR 15 e da legislação federal não confere ao servidor do Município de Custódia o direito ao adicional de insalubridade, ante a inexistência de lei específica do ente federativo sobre o assunto, que discipline quando o benefício é devido e os seus critérios. 5. Recurso desprovido. Decisão unânime. (TJ-PE - AGV: 3602268 PE, Relator: Erik de Sousa Dantas Simões, Data de Julgamento: 28/04/2015, 1ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 13/05/2015)

SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - AUSÊNCIA DE LEI MUNICIPAL REGULAMENTADORA - DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE NÃO É AUTO-APLICÁVEL - Precedentes do TJSP e do STF - Ratificação, com acréscimo, dos fundamentos da sentença de improcedência, cujos elementos de convicção não foram infirmados (artigo 252 do Regimento Interno/2009)- Apelação desprovida. (TJ-SP - APL: 00000150920108260619 SP 0000015-09.2010.8.26.0619, Relator: Ponte Neto, Data de Julgamento: 22/05/2013, 8ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 22/05/2013)

APELAÇÃO CÍVEL ? AÇÃO TRABALHISTA ? RITO SUMARÍSSIMO ? AÇÃO INTENTADA NA JUSTIÇA DO TRABALHO ? COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ? DECLINAÇÃO PARA JUSTIÇA COMUM ? ADICIONAL DE



INSALUBRIDADE ? IMPROCEDÊNCIA ? IRRESIGNAÇÃO ? MÉRITO ? AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE LEI LOCAL ABORDANDO OS CRITÉRIOS E ATIVIDADES PARA O RECEBIMENTO DA GRATIFICAÇÃO ? PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ? LAUDO EMPRESTADO DECLARANDO QUE SUBSTANCIA NÃO ESTÁ INSERIDA NA NR-15 - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJPA, 2015.02748495-12, 149.154, Rel. JOSE ROBERTO PINHEIRO MAIA BEZERRA JUNIOR - JUIZ CONVOCADO, Órgão Julgador 5ª CAMARA CIVEL ISOLADA, Julgado em 2015-07-30, Publicado em 2015-08-04)

Assim, a existência de Laudo Pericial demonstrando que o serviço prestado pelas autoras, ora apeladas, é insalubre ou ainda a existência da Norma Regulamentadora nº. 15 do Ministério do Trabalho, bem como da legislação federal não confere às servidoras recorridas o direito ao adicional de insalubridade, ante a falta de lei específica do Município de Moju sobre o assunto, que discipline quando o benefício é devido e os seus critérios.

Ante o exposto, CONHEÇO DO RECURSO E DOU-LHE PROVIMENTO, reformando a sentença proferida pelo Juízo da Vara Única da Comarca de Moju/Pa, a fim de julgar improcedente o pleito de recebimento do adicional de insalubridade, por inexistência de lei municipal regulamentando a matéria, invertendo, por oportuno, o ônus sucumbencial, condenando a parte autora à custas e honorários advocatícios no percentual de 20% sobre o valor da causa.

É COMO VOTO.

Belém (PA), 04 de abril de 2016.

Desa. MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

Relatora



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Pará
BELÉM
SECRETARIA 4ª CAMARA CIVEL ISOLADA
ACÓRDÃO - DOC: 20160126952108 Nº 157747



00026726720138140031



20160126952108

Fórum de: **BELÉM**

Email:

Endereço: **Av. Almirante Barroso, n. 3089**

CEP: **66.613-710**

Bairro:

Fone: **(91)3205-3347**