



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000282231

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001985-55.2020.8.26.0270, da Comarca de Itapeva, em que é apelante MUNICIPIO DE ITAPEVA, são apelados VALDECIR DAS NEVES e WILSON RAMIRES SOARES.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Recurso de apelação e reexame necessário parcialmente providos. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SILVIA MEIRELLES (Presidente) E ALVES BRAGA JUNIOR.

São Paulo, 25 de março de 2025.

MARIA OLÍVIA ALVES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 39.361

Apelação nº 1001985-55.2020.8.26.0270

Apelante: Município de Itapeva

Apelados: Valdecir das Neves e outro

Comarca: 3ª Vara de Itapeva

Juiz: Dr. Fabrício Augusto Dias

***APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO.
DIREITO ADMINISTRATIVO. ADICIONAL DE
INSALUBRIDADE. RECURSOS PARCIALMENTE
PROVIDOS.***

I. Caso em Exame

1. Ação condenatória proposta por servidores públicos municipais visando ao reconhecimento do direito ao adicional de insalubridade desde o pedido administrativo e ao pagamento das diferenças vencidas, respeitada a prescrição quinquenal.

II. Questão em Discussão

2. Determinar a caracterização de trabalho insalubre e o termo inicial de seu pagamento, bem como se deve ser excluído nos períodos de afastamento ou mudança de setor.

III. Razões de Decidir

3. O adicional de insalubridade é devido retroativamente, pois o laudo pericial apenas reconhece uma situação de fato já existente, com efeitos declaratórios.

4. O adicional deve ser excluído durante os períodos de afastamento, mas não automaticamente em caso de mudança de setor, a menos que as condições laborativas sejam alteradas.

Dispositivo e Tese

5. Recurso de apelação e reexame necessário parcialmente providos.

***Tese de julgamento: 1. O adicional de insalubridade é devido retroativamente desde o pedido administrativo.
2. A exclusão do adicional é aplicável apenas durante***

os períodos de afastamento efetivo.

• ***Legislação Citada:***

CF/1988, art. 37, X; Lei 9.494/97, art. 1º-F; EC nº 113/2021; LM nº 1777/02; LM nº 2278/05.

• ***Jurisprudência Citada:***

TJSP, Apelação Cível 1026550-30.2022.8.26.0071, Rel. Tania Ahualli, 6ª Câmara de Direito Público, j. 19.11.2024.

TJSP, Apelação Cível 1002194-26.2022.8.26.0279, Rel. Joel Birello Mandelli, 6ª Câmara de Direito Público, j. 20.08.2024.

TJSP, Apelação Cível 1002646-34.2020.8.26.0270, Rel. Marcos Pimentel Tamassia, 1ª Câmara de Direito Público, j. 06.02.2024.

Trata-se ação condenatória ajuizada por ***Valdecir das Neves e outro***, servidores públicos municipais ocupantes do cargo de “Trabalhador Braçal Área Urbana”, contra o ***Município de Itapeva***, com o objetivo de obter o reconhecimento do direito ao recebimento do adicional de insalubridade desde o pedido administrativo e pagamento das diferenças vencidas e respectivos reflexos, respeitada a prescrição quinquenal.

A r. Sentença de fls. 317/322 foi anulada por meio do v. Acórdão de fls. 390/394.

Após a reabertura da instrução processual, foi proferida nova Sentença a fls. 513/520, aclarada a fls. 547/550, por meio da qual o pedido foi julgado procedente para condenar o Município à implantação na folha de pagamento dos autores do adicional de insalubridade no percentual de 40% sobre o salário mínimo nacional, bem como ao pagamento das parcelas vencidas de junho de 2015 até a data do apostilamento, corrigidas monetariamente pelo IPCA-E, desde a o vencimento de cada parcela, com acréscimo de juros moratórios nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, a partir da citação, observada a Taxa Selic a contar da entrada em vigor da EC nº 113/2021. Determinou-se, ainda, o desconto de 20% do adicional de insalubridade percebido pelo autor Valdecir das Neves durante o período de setembro de 2015 a outubro de 2017 e no mês de maio de 2020 e, em relação ao autor Wilson Ramires Soares, os 20% de insalubridade percebidos durante o período

de março de 2018 a junho de 2019 e no mês de maio de 2020. Sucumbente, carreu-se ao réu o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apela o Município. Sustenta, em síntese, que o adicional de insalubridade é condicionado à exposição dos autores ao agente insalubre, de modo que devida a exclusão nos períodos de afastamento, bem como no caso de mudança de setor ou readaptação. Assevera que não basta a constatação da insalubridade por meio de laudo pericial para que o empregado tenha direito ao respectivo adicional, sendo necessária a classificação da atividade insalubre na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho (NR 15). Por fim, defende que o termo inicial do pagamento do adicional de insalubridade deve corresponder à data do laudo pericial, não sendo devido o pagamento pretérito (fls. 555/563).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 606/622).

Há reexame necessário, nos termos da Súmula nº 490, do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação e do reexame necessário e dou-lhes parcial provimento.

Como se sabe, o servidor público vinculado ao regime estatutário só terá direito ao adicional de insalubridade se a Lei dispuser a respeito.

Em relação aos servidores do Município de Itapeva, a LM nº 1777/02, regulamentada pela LM nº 2278/05 prevê tal benefício.

E no caso, foi realizado trabalho pericial (cf. laudo de fls. 442/477 e esclarecimentos de fls. 491/503) a indicar que os autores desenvolvem suas atividades sujeitos a condições insalubres em grau máximo (40%), de acordo com a NR-15.

Conforme esclareceu o I. Perito a exposição habitual e permanente ***“às emissões de asfalto em pavimentação de ruas e estradas se dá tanto por gases e vapores quanto a material particulado”***, sendo que a presença de

agentes químicos na atividade principal desenvolvida pelos autores caracteriza insalubridade no grau máximo.

Ressalte-se que não há qualquer elemento nos autos que desabone o trabalho do perito, que avaliou as condições de trabalho dos requerentes, tendo elaborado laudo minucioso e imparcial.

Aliás, o Laudo Técnico das Condições Ambientais do Trabalho (LTCAT) realizado pelo Município também classificou as atividades dos autores como sujeitas a insalubridade no grau máximo, de acordo com a NR-15 (fls. 23/35).

No tocante ao termo inicial do pagamento do benefício, em que pese o entendimento do Município, o adicional é devido de forma retroativa.

Afinal, o laudo pericial que atesta as condições de trabalho apenas reconhece uma situação de fato já existente, a operar efeitos meramente declaratórios, e, portanto, retroativos.

No mesmo sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL – Adicional de Insalubridade – Auxiliar de enfermagem – Município de Bauru – Pedido de concessão em grau máximo, de 40% sobre vencimentos – Sentença de procedência – Insurgência do Município – Laudo pericial que constatou o contato da autora com agentes biológicos, caracterizada a insalubridade em grau máximo, dentro dos parâmetros do Decreto Municipal nº 11.396/2010 e do Anexo 14 da NR 15– Ausência de irregularidade na perícia – Adicional que é devido desde o início da atividade insalubre, respeitado o prazo quinquenal – Entendimento desta Câmara – Incidência do adicional sobre o valor fixo previsto em lei local – Sentença parcialmente reformada – Recurso parcialmente provido”
(TJSP; Apelação Cível 1026550-30.2022.8.26.0071; Relator (a): Tania Ahualli; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro de Bauru - 1ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 19/11/2024; Data de Registro: 19/11/2024).

Saliente-se que a jurisprudência desta Col. Câmara é no sentido de que ***“o Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal encontra-se previsto no art. 14 da Lei nº 10.259/2001, o que já denota que as aplicações das decisões proferidas pelo C. Superior Tribunal de Justiça nos***

PUIL's números 413 e 1954 estão restritas ao âmbito federal e, consequentemente, aos servidores públicos federais” (TJSP; Apelação Cível 1002194-26.2022.8.26.0279; Relator (a): Joel Birello Mandelli; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro de Itararé - 2ª Vara; Data do Julgamento: 20/08/2024; Data de Registro: 20/08/2024).

No entanto, em observância ao princípio da adstrição, em que pese o entendimento dessa Col. Câmara no sentido de que o adicional é devido desde a data em que os servidores iniciaram o exercício da função insalubre, é certo que os autores pleitearam seu pagamento tendo como termo inicial o protocolo do requerimento administrativo (fls. 38 e 39), de modo que o reexame necessário, nesse aspecto, comporta parcial acolhimento para que referido termo seja observado.

A base de cálculo, por seu turno, foi corretamente fixada pelo Magistrado, na medida em que a LM nº 2278/05 estabelece que o percentual incide sobre o salário mínimo.

Destarte, deve ser observada a base de cálculo prevista na lei municipal vigente.

Afinal, não cabe ao Poder Judiciário a alteração da base de cálculo do adicional de insalubridade, sob pena de afronta ao artigo 37, inciso X, da Constituição Federal, que exige lei específica para alteração da remuneração dos servidores públicos.

A própria Súmula Vinculante nº 04 proibiu a substituição da base de cálculo *“por decisão judicial”*.

Ressalte-se que entendimento contrário implicaria ofensa aos princípios da legalidade e da separação dos Poderes, haja vista que o Poder Judiciário não pode obrigar o Poder Executivo ao pagamento de adicional com base de cálculo diversa da lei autorizadora.

Por fim, o recurso do Município comporta parcial acolhimento para afastar a incidência do adicional de insalubridade durante eventuais afastamentos dos autores.

Como bem ponderou o Exmo. Des. Marcos Pimentel Tamassia, ***“considerando que o adicional de insalubridade é de natureza pro labore faciendo, os valores são devidos somente durante os períodos de efetivo***

exercício e os períodos de afastamento do serviço devem ser descartados nos cálculos dos valores devidos” (TJSP; Apelação Cível 1002646-34.2020.8.26.0270; Relator (a): Marcos Pimentel Tamassia; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro de Itapeva - 2ª Vara Judicial; Data do Julgamento: 06/02/2024; Data de Registro: 06/02/2024).

O mesmo raciocínio, no entanto, não se aplica de forma automática na hipótese de alteração da lotação os autores, haja vista que poderão continuar a exercer o mesmo serviço e função, mantendo-se inalteradas as condições laborativas. O acolhimento da tese de que a simples mudança de setor ensejaria a cessação da insalubridade implicaria em abrir precedente para que a Administração, visando a evitar o cumprimento de sentenças condenatórias, procedesse com a alteração da lotação do servidor, conservando sua função/cargo e atividade desempenhada, o que decerto é inadmissível no ordenamento jurídico pátrio.

Ante o exposto, pelo meu voto e para os fins acima, ***dou parcial provimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário.***

MARIA OLÍVIA ALVES
Relatora