



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000322734

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1000782-54.2024.8.26.0614, da Comarca de Tambaú, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO e Apelante/Apelada ANA MARIA AVARINO, é apelado/apelante MUNICIPIO DE TAMBU.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao recurso da autora, negaram provimento ao recurso do Município de Tambaú e não acolheram a remessa necessária. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JOSÉ MARIA CÂMARA JUNIOR (Presidente) E PERCIVAL NOGUEIRA.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

ANTONIO CELSO FARIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

ACF nº 20.031/2025

8ª Câmara de Direito Público

Apelação/Remessa necessária nº 1000782-54.2024.8.26.0614

Comarca de Tambaú

Apelantes/Apelados: Ana Maria Avarino e Município de Tambaú

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA – Servidora Municipal. Município de Tambaú. Adicional de insalubridade. Servidora lotada na farmácia municipal, localizada no Centro de Saúde Municipal. Pretensão de adicional de insalubridade no grau médio, durante todo o período trabalhado, e adicional no grau máximo no período pandêmico. Sentença parcialmente procedente. Laudo pericial que atestou a insalubridade em grau médio, inclusive durante o período da pandemia. Conforme entendimento do perito, sem contato permanente com pacientes acometidos com o Coronavírus não se pode falar em adicional de insalubridade em grau máximo. Inclusão do adicional por tempo por serviço e sexta-parte na base de cálculo do adicional de insalubridade. Possibilidade. Inteligência do artigo 89, da Lei Municipal nº 1.579/98. Sentença parcialmente reformada. **Recurso da autora parcialmente provido, recurso do Município desprovido e remessa necessária não acolhida.**

Trata-se de ação ordinária ajuizada por **Ana Maria Avarino** em face do **Município de Tambaú**, alegando, em síntese, que é servidora municipal exercendo o cargo de escriturária, lotada na farmácia municipal, localizada no Centro de Saúde Municipal. Aduz que esteve em contato permanente com pacientes, estando exposta diariamente a agentes insalubres no grau médio, e requer o pagamento de insalubridade em grau médio. Narra que de março de 2020 até junho de 2022, a exposição a agentes insalubres foi aumentada devido à pandemia de Covid-19, pois atuou na linha de frente no centro e saúde, na entrega de medicamentos para tratamento do Covid, testes, e acompanhamento de viagens dos motoristas da saúde, que transportava

pacientes. Afirma que possui direito ao adicional de insalubridade no grau máximo em tal período. Requer a procedência da ação, com a condenação do requerido no pagamento do adicional de insalubridade, com reflexos no 13º salário, férias +1/3, FGTS, considerando os adicionais por tempo de serviço e sexta-parte na base de cálculo.

A r. sentença de fls. 243/248, cujo relatório se adota, julgou parcialmente procedente o pedido para: *“a) declarar que as atividades exercidas pelo requerente são consideradas em grau médio de insalubridade durante todo o período laborado (13/02/2008 até presente período); a.1) condenar à requerida ao pagamento de adicional de insalubridade em seu grau médio durante todo o período laborado pela requerente, bem como pagar o adicional de insalubridade de 20% nos holerites de fls. 10/13; b) determinar à parte requerida que anote o período, concedendo a autora ao recebimento do adicional de insalubridade em grau médio, com pagamento dos valores devidos a tal título durante todo o período laborado, enquanto mantida a exposição aos agentes biológicos, nos moldes apurados na perícia (fls. 153/170). Observada a prescrição quinquenal”*.

Apela a autora (fls. 251/256), requerendo a reforma da sentença no capítulo que não acolheu a majoração do adicional de insalubridade no período da pandemia. Assevera que mesmo com isolamento social, houve exposição a agentes insalubres no grau máximo. Afirma ainda que devem ser incluídos na base de cálculo do adicional de insalubridade o adicional de quinquênio e sexta-parte, com pagamento das parcelas vencidas e vincendas até a efetiva incorporação, respeitando a prescrição quinquenal, e reflexos em 13º salário, férias +1/3, e demais vantagens previstas nos normativos municipais. Requer o provimento do recurso, com a reforma parcial da sentença.

Contrarrrazões às fls. 262/267.

Apela também o Município de Tambaú (fls. 268/273), requerendo a improcedência da ação. Narra que apenas o laudo produzido não é suficiente para embasar a condenação, sendo necessária prova documental e testemunhal. Pugna pelo provimento do recurso, com a reforma da r. sentença.

Contrarrazões às fls. 277/278.

É o relatório.

Com efeito, o inciso XXIII do artigo 7º da Constituição da República assegura aos trabalhadores urbanos e rurais o *“adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei”*.

O adicional de insalubridade é um direito do servidor pelo trabalho contínuo em condições insalubres acima do limite de tolerância. Este adicional só poderá ser concedido mediante laudo técnico. É, portanto, condicional, não integrando o salário ou o vencimento do servidor, sendo eventual enquanto perdurar as situações que fomentaram o seu recebimento.

No âmbito do Município de Tambaú, o adicional é previsto na Lei Municipal 2.116/06, *in verbis*:

Art. 35. O exercício de atividades que, segundo laudo técnico, apresentem condições de insalubridade acima dos limites estabelecidos pelo Ministério do Trabalho assegura ao servidor a percepção de um adicional de quarenta, vinte e dez por cento, segundo a classificação nos graus máximo, médio e mínimo, respectivamente, sobre o vencimento padrão ou salário-base.

De acordo com o laudo elaborado pelo Perito Judicial (fls. 153/170), a autora foi exposta a agentes insalubres no **grau**

médio:

O reclamante não se enquadra na previsão para insalubridade em grau máximo em razão de agentes biológicos (Anexo 14 da NR-15 da Portaria Ministerial nº 3.214/78), que exige para tal o "trabalho ou operações, em contato permanente" com "pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas, bem como objetos de seu uso, não previamente esterilizados". Ainda que se tenha em foco o fato de estar o profissional sujeito a contato com pacientes detentores de doenças infectocontagiosas, o exercício da função de escriturária, pois seu contato não é PERMANENTE (dedicação exclusiva a pacientes com doenças infectocontagiosas) inviável, por consequência, o enquadramento defendido pelo autor.

Importante destacar que a NR-15 prevê que, para se caracterizar a insalubridade em grau máximo, necessário o contato PERMANENTE com pacientes ISOLADOS por doenças INFECTOCONTAGIOSAS, ou objetos de seus usos não previamente esterilizados, situação que NÃO se verifica no presente caso, como demonstrado. Para melhor esclarecer:

I) A norma prevê contato permanente, termo sinônimo de contínuo, duradouro, ininterrupto; frequência que não se verifica no caso em comento.

II) Fala ainda em pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas, o termo retro significa que o paciente deve estar afastado, separado, segregado do convívio das demais pessoas.

As atividades do reclamante se inserem no item que trata da insalubridade em grau médio, adicional este percebido no curso da relação contratual: "Trabalhos e operações em contato permanente com pacientes, animais ou com material infecto-contagante", em: "hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatorios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana (aplica-se unicamente ao pessoal que tenha contato com os pacientes, bem como aos que manuseiam objetos de uso desses pacientes, não previamente esterilizados)" COM ISSO FAZ JUS AO DIREITO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE DE GRAU MÉDIO ÍNDICE DE 20%, CONFORME ANEXO 14 DA NR-15.

(...)

Considerando que nas atividades da requerente, não havia um sistema de proteção coletiva e nem individual, totalmente eficaz a real e efetiva proteção da requerente; Concluímos que, os fatos apresentados, os relatos dos informantes, o acompanhamento da atividade exercida, e os documentos juntados (anexo), formam a firme convicção deste perito que deve a insalubridade ser dada como existente na atividade desenvolvida pelo requerente Sra. Ana Maria Avarino, em todo o período de Pandemia, pelo risco biológico estar intrínseco à atividade de contato com pacientes e materiais de uso dos pacientes, além do contato com médicos, enfermeiros,

faxineiras, em corredores e outros locais de uso comum (vestiário, banheiro, cozinha, cartão de ponto), assim fica evidenciada a insalubridade. Insalubridade caracterizada, em face da exposição, aos possíveis danos fisiológicos da exposição ao agente biológico. Induvidosa a insalubridade pelos trabalhos e operações em contato permanente com pacientes ou com material infectocontagante, nos estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana.

Conclui-se que as atividades da Reclamante SÃO CONSIDERADAS INSALUBRES em grau Médio, devido aos agentes Biológicos (doenças infectocontagiosas), durante todo período laborado, sem evidência da devida proteção/neutralização, de acordo com o Anexo nº 11 da NR 15, Portaria 3.214/78.

Assim, conforme entendimento do perito, sem contato permanente com pacientes acometidos com o Coronavírus não se pode falar em adicional de insalubridade em grau máximo.

Sobre o laudo pericial, não há demonstração, de forma irrefutável, sobre a ocorrência de eventual vício a ponto de ser desqualificado como meio probatório.

Ressalte-se que o referido laudo se mostra pautado em critérios técnicos e científicos e contém fundamentação calcada na análise dos relatos apresentados pela autora.

Acrescente-se que o perito judicial ostenta os atributos de imparcialidade, isenção, e equidistância com relação ao autor e ao réu, não os favorecendo nem os prejudicando, e de objetividade; ao contrário do que ocorre com os assistentes técnicos das partes, que são por elas indicados, justamente para a defesa de seus respectivos interesses.

Portanto, correta a sentença que se baseou no laudo pericial para conceder à autora o adicional de insalubridade no grau médio, **mesmo durante o período da pandemia.**

Frise-se que não está o Poder Judiciário interferindo

em função típica do Poder Legislativo e concedendo aumento ao valor de vencimentos ao servidor público, mas apenas determinando o cumprimento do ordenamento jurídico, com a finalidade de evitar o enriquecimento ilícito (art. 884, caput, do CPC) da Administração Pública, não havendo assim afronta alguma ao princípio da tripartição dos poderes (art. 2º da CF).

A r. sentença não considerou o adicional por tempo de serviço e sexta parte da base de cálculo do adicional de insalubridade. Pretende a autora a reforma do julgado também neste ponto.

Com efeito, prevê a Lei Municipal nº 1.579/1998 (Estatuto dos Servidores Públicos Municipais de Tambaú), redação dada pela Lei nº 3659/2023, *in verbis*:

Art. 89 O servidor terá direito, após cada período de 5 (cinco) anos de serviço público, contínuos ou não, à percepção de adicional por tempo de serviço, calculados à razão de 5% (cinco por cento) sobre o seu vencimento, ao qual se incorpora para todos os efeitos.

Assim, o adicional por tempo de serviço (quinquênio) deve integrar a base de cálculo do adicional de insalubridade, uma vez que se incorpora ao vencimento do servidor para todos os efeitos, tratando-se de verba de natureza estável e não transitória.

Neste sentido:

SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS. Tambaú. Operador de ETA. 1. Pretensão ao pagamento de vencimentos relativos aos cargos de Operador de ETA e Técnico em Química, com reflexos em todas as verbas percebidas, por desvio de função. Inadmissibilidade.

Desvio de função não configurado. 2. Pretensão à majoração do adicional de insalubridade para o grau máximo. Inadmissibilidade. Laudo pericial que não confirmou as alegações dos autores. 3. Reflexos do adicional de insalubridade nas verbas decorrentes de férias, terço constitucional, décimo terceiro salário e gratificação de aniversário. Impossibilidade. Inexistência de previsão na legislação municipal. 4. Incidência do adicional por tempo de serviço (quinqüênio) na base de cálculo do adicional de insalubridade. Admissibilidade. Inteligência dos arts. 65, 66 e 89, da Lei Municipal nº 1.579/98 (Estatuto). 5. As horas extras devem ser pagas tendo por base de cálculo o vencimento do servidor (salário-base) e o adicional por tempo de serviço, uma vez que o quinqüênio incorpora-se ao vencimento para todos os efeitos. Inteligência dos arts. 89 e 94 da Lei Municipal nº 1.579/98. 6. Recursos parcialmente providos. (TJSP; Apelação Cível 0001465-94.2013.8.26.0614; Relator (a): Coimbra Schmidt; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Público; Foro de Tambaú - Vara Única; Data do Julgamento: 15/07/2022; Data de Registro: 15/07/2022).

Apelação - Remessa necessária - Servidora pública municipal do Município de Tambaú - Nutricionista - Autora que recebe o adicional de insalubridade no grau médio, conforme legislação municipal, e pretende a majoração para o grau máximo - Impossibilidade - Laudo pericial realizado sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes e conclusivo no sentido de que as atividades da autora se enquadram como salubres em grau médio (20%) - Incidência do adicional por tempo de serviço (quinqüênio) na base de cálculo do adicional de insalubridade - Admissibilidade - Inteligência dos artigos 65, 66 e 89, da Lei Municipal nº 1.579/98 (Estatuto) - Possibilidade do reflexo do adicional de insalubridade sobre as respectivas bases de cálculo do 13º salário, das férias acrescidas de terço constitucional - Precedentes - Sentença parcialmente reformada - Majoração dos honorários advocatícios, em segunda instância, para 15% sobre o proveito econômico, em favor

da parte autora, nos termos do art. 85, §11, do CPC. Recursos oficial e voluntário da municipalidade desprovidos, e parcialmente provido o da Autora. (TJSP; Apelação / Remessa Necessária 1000069-16.2023.8.26.0614; Relator (a): Camargo Pereira; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Foro de Tambaú - Vara Única; Data do Julgamento: 18/02/2025; Data de Registro: 18/02/2025).

O mesmo se aplica à sexta parte, pois, embora tal verba tenha sido revogada pela Lei Municipal 2.977/2018, a autora ingressou no serviço público Municipal antes da entrada em vigor de tal Lei, que dispõe:

Art. 1º Fica revogado o §2º do art. 89, da Lei nº 1.579, de 09 de outubro de 1998, que dispõe sobre o Estatuto dos Servidores Públicos Municipal.

Art. 2º Farão jus à percepção da sexta-parte do vencimento, ao qual se incorpora automaticamente, os servidores nomeados até a promulgação da presente Lei.

Portanto, o adicional de insalubridade também deve considerar a sexta-parte na base de cálculo.

Desta forma, a r. sentença deve ser parcialmente reformada para determinar que sejam incluídos na base de cálculo do adicional de insalubridade o adicional por tempo de serviço (quinquênio) e sexta-parte.

São devidos também os reflexos da verba nas férias acrescidas de 1/3 e 13º salário, tendo em conta o preceituado nos incisos VIII e XVII do artigo 7º da Constituição Federal de 1988, aplicáveis aos servidores públicos em razão do disposto no art. 39, §3º, da CF.

Por fim, diante do desprovimento do recurso do Município, deverá o requerido arcar com o pagamento dos honorários



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

advocatícios pelo trabalho adicional em grau recursal (art. 85. §11 do CPC), acrescentando-se 2% sobre o valor fixado na origem.

Ante o exposto, **dá-se parcial provimento** ao recurso da autora, **nega-se provimento** ao recurso do Município de Tambaú e **não se acolhe** a remessa necessária.

ANTONIO CELSO FARIA
Relator