



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000327774

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1016121-42.2024.8.26.0068, da Comarca de Barueri, em que é apelante ESTADO DE SÃO PAULO, é apelada ELIENE NASCIMENTO VIEIRA DIDONÉ (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MARIA LAURA TAVARES (Presidente), HELOÍSA MIMESSI E FERMINO MAGNANI FILHO.

São Paulo, 2 de abril de 2025.

MARIA LAURA TAVARES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 37.401

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1016121-42.2024.8.26.0068

COMARCA: BARUERI

APELANTE: ESTADO DE SÃO PAULO

APELADA: ELIENE NASCIMENTO VIEIRA DIDONÉ

Juíza de 1ª Instância: Graciella Lorenzo Salzman

APELAÇÃO CÍVEL – DEVOLUÇÃO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – Autora, servidora pública, que busca a nulidade dos descontos realizados em sua folha de pagamento a título de devolução, à administração pública, do adicional de insalubridade indevidamente pago – O Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que pagamentos indevidos a servidores, decorrentes de erro administrativo, estão sujeitos à devolução, salvo comprovação de boa-fé objetiva pelo servidor (Tema 1.009) - A autora foi cientificada sobre a cessação do exercício da atividade insalubre e do pagamento do adicional de insalubridade, bem como a respeito da necessidade de restituição dos valores pagos indevidamente – Não há boa-fé objetiva quando há elementos claros que permitem a identificação do equívoco pelo servidor público - A cientificação do servidor sobre o erro administrativo é suficiente para a regularidade da restituição – Sentença reformada – Recurso de apelação provido.

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela de urgência, ajuizada por ELIENE NASCIMENTO VIEIRA DIDONÉ, ocupante do cargo de agente de serviços escolares, em face da FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO. A autora narra que, entre janeiro de 2016 e fevereiro de 2021, desempenhou serviços de limpeza na Escola Estadual Jardim Maria Helena I, na cidade de Barueri. A partir de fevereiro de 2018, a ré cessou o pagamento do adicional de insalubridade, por entender ser indevido, e passou a descontar dos vencimentos da autora valores para reposição ao erário público, referente

ao período de outubro de 2013 a janeiro de 2022. A autora busca a declaração da nulidade dos descontos realizados em sua folha de pagamento, com a devolução dos valores descontados, devidamente corrigidos, bem como o reconhecimento do direito ao recebimento do adicional de insalubridade no período em questão, em razão da exposição contínua a agentes insalubres.

A tutela de urgência foi indeferida (fl. 202).

A r. sentença, às fls. 248/252, aclarada às fls. 259 e 310, julgou procedente o pedido inicial, para conceder a tutela antecipada e determinar à requerida que suspendesse os descontos realizados no benefício da autora. Além disso, condenou a ré a restituir os valores indevidamente suprimidos a título de reposição ao erário e a efetuar o pagamento do adicional de insalubridade relativo ao período da cessação, cujos valores deverão ser apurados em fase de liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária de acordo com a Taxa Selic, nos termos da Emenda Constitucional nº 113/2021.

A ré foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo de cada faixa estabelecida no artigo 85, §3º, do Código de Processo Civil.

A Fazenda Estadual interpôs recurso de apelação, às fls. 262/274, objetivando o reconhecimento da improcedência da ação, alegando que é devida a devolução dos valores indevidamente pagos a servidores públicos, decorrentes de erro administrativo, conforme decidido no Tema 1.009 do Superior Tribunal de Justiça, sob pena de enriquecimento sem causa. Afirma a ausência de boa-fé da autora, pois o pagamento do adicional de insalubridade deveria ter cessado em 1º de setembro de 2009, quando deixou de exercer

atividades insalubres, o que só ocorreu em 2017, razão pela qual os valores passaram a ser descontados de seus vencimentos para restituição aos cofres públicos a partir de 2018. Sustentou, ainda, que o pagamento foi novamente indevidamente realizado a partir de 17 de fevereiro de 2021, quando cessou a atividade insalubre.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 286/293.

O recurso é regular e tempestivo (fl. 298).

É o relatório.

A autora é servidora pública ocupante do cargo de agente de serviços escolares. Consta que, nos períodos até 1º de setembro de 2009 e de 8 de fevereiro de 2019 a 17 de fevereiro de 2021, a autora desempenhou atividades insalubres de limpeza na Escola Estadual Jardim Maria Helena I, na cidade de Barueri.

Em 1º de setembro de 2009, houve a terceirização do serviço de limpeza da unidade escolar em que trabalhava. Ocorre que o pagamento do adicional de insalubridade, que deveria ter sido encerrado na referida data, apenas cessou em 28 de outubro de 2017, conforme publicação no Diário Oficial do Estado (DOE) (fl. 219).

Em 8 de fevereiro de 2019, com a cessação da terceirização do serviço de limpeza, a autora voltou a exercer as funções de limpeza da unidade escolar, passando, novamente, a fazer jus ao recebimento do adicional de insalubridade em grau médio, conforme publicação no DOE de 4 de setembro de 2019 (fl. 219).

Em 17 de fevereiro de 2021, a unidade escolar

em que a autora estava lotada solicitou a cessação do pagamento do adicional de insalubridade, diante da celebração de novo contrato com empresa terceirizada de serviços de limpeza (fl. 220). Em 29 de agosto de 2022, a autora foi cientificada de que houve pagamento indevido do adicional de insalubridade desde 17 de fevereiro de 2021 e que os valores pagos indevidamente seriam restituídos aos cofres públicos (fl. 221).

Em razão do período em que a autora recebeu indevidamente o adicional de insalubridade, ou seja, de setembro de 2009 a outubro de 2017 e de fevereiro de 2021 a agosto de 2022, a Fazenda Estadual procedeu, desde 2018 e depois renovado em 2022, ao desconto de valores de seus vencimentos para restituição aos cofres públicos (fl. 222).

A autora não impugnou a afirmação da Fazenda Estadual de que houve pagamento indevido do adicional de insalubridade nos referidos períodos, o que torna os fatos incontroversos, nos termos do artigo 374, inciso III, do Código de Processo Civil.

Portanto, a questão a ser dirimida nos autos resume-se a estabelecer se a administração pública pode descontar dos vencimentos de servidor público valores que lhe foram indevidamente pagos, sem prévio processo administrativo, mas apenas mediante cientificação do interessado.

O Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que o pagamento indevido feito ao servidor público, decorrente de erro administrativo, está sujeito à devolução, salvo se o servidor, no caso concreto, comprovar sua boa-fé objetiva:

"Os pagamentos indevidos aos servidores públicos decorrentes de erro administrativo (operacional ou de cálculo), não embasado em

interpretação errônea ou equivocada da lei pela Administração, estão sujeitos à devolução, ressalvadas as hipóteses em que o servidor, diante do caso concreto, comprova sua boa-fé objetiva, sobretudo com demonstração de que não lhe era possível constatar o pagamento indevido.” (STJ. 1ª Seção. REsp 1.769.306/AL, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 10/03/2021, Recurso Repetitivo – Tema 1009).

Isso porque, para a Corte Superior, a possibilidade de exigir do servidor a devolução das quantias pagas encontra-se prevista no artigo 46, caput, da Lei nº 8.112/90:

Art. 46. As reposições e indenizações ao erário, atualizadas até 30 de junho de 1994, serão previamente comunicadas ao servidor ativo, aposentado ou ao pensionista, para pagamento, no prazo máximo de trinta dias, podendo ser parceladas, a pedido do interessado.

Embora a decisão tenha se pautado na lei que rege os servidores públicos federais, há previsão análoga no artigo 111 da Lei Estadual nº 10.261/68 (Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado):

Artigo 111 - As reposições devidas pelo funcionário e as indenizações por prejuízos que causar à Fazenda Pública Estadual, serão descontadas em parcelas mensais não excedentes da décima parte do vencimento ou remuneração ressalvados os casos especiais previstos neste Estatuto.

A lei estadual e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permitem o desconto de valores dos vencimentos dos servidores públicos sem prévio procedimento administrativo, bastando a sua prévia comunicação.

Dessa forma, não há que se falar na ilegalidade dos descontos realizados nos vencimentos da autora em razão da

ausência da instauração de procedimento administrativo anterior, bastando, para a regularidade da restituição, a cientificação do servidor público, o que foi feito no caso concreto (fl. 221).

Entretanto, a jurisprudência tempera a disposição legal, especialmente no que se refere à observância do princípio da boa-fé. Na hipótese de erro material ou operacional, deve-se averiguar se o servidor tinha condições de compreender a ilicitude no recebimento dos valores, de modo a se lhe exigir comportamento diverso, diante do seu dever de lealdade para com a Administração Pública.

Impossibilitar a devolução dos valores recebidos indevidamente por erro perceptível da Administração Pública, sem a análise do caso concreto da boa-fé objetiva, permitiria o enriquecimento sem causa por parte do servidor, em flagrante violação do artigo 884 do Código Civil:

Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.

Para a Corte Superior, incumbe ao servidor demonstrar, no caso concreto, que não tinha condições de perceber a ilicitude no recebimento dos valores a fim de obstar a sua devolução.

No Supremo Tribunal Federal, embora não haja um posicionamento único, é possível extrair que as quantias alimentares percebidas pelos servidores de boa-fé, em razão de erro operacional, não devem ser restituídas (ARE 1203420 AgR, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 16-08-2019).

No caso concreto, em se tratando de verba

alimentar (adicional de insalubridade) cumpre analisar se a autora agiu de boa-fé ao receber o adicional de insalubridade.

No Estado de São Paulo, a Lei Complementar nº 432/85 não deixa dúvidas de que o adicional de insalubridade será pago apenas aos funcionários públicos e servidores civis enquanto no exercício em unidades ou atividades consideradas insalubres, devendo o pagamento cessar tão logo encerrada a insalubridade:

Artigo 7º - O adicional de insalubridade que trata esta lei complementar será concedido ao funcionário ou servidor somente enquanto perdurar o exercício em unidades ou atividades insalubres, devendo cessar a concessão se constatada, mediante laudo técnico, a eliminação de insalubridade.

É dever dos funcionários públicos o conhecimento das leis, regulamentos, regimentos, instruções e ordens de serviço que digam respeito às suas funções (artigo 241, inciso XIII, da Lei Estadual nº 10.261/68). Portanto, a autora tinha – ou deveria ter – conhecimento do recebimento indevido do adicional de insalubridade no período em que cessou o exercício em atividade insalubre.

Ademais, a autora foi cientificada de que, em razão da celebração de contrato de terceirização dos serviços de limpeza, deixaria de ser efetuado o pagamento do adicional de insalubridade. Também foi informada de que eventuais valores pagos seriam restituídos ao erário público (fls. 19/20).

O recebimento do adicional de insalubridade nos períodos em que não deveria recebê-lo era evidente, pois consta do demonstrativo de pagamento da autora a rubrica clara “ADIC. INSALUBRIDADE – EFP” (fls. 22/198), razão pela qual o erro administrativo era de fácil percepção.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, em tais situações, não se pode reconhecer a boa-fé objetiva do servidor, uma vez que há elementos claros que permitem a identificação do equívoco (AgInt no RMS n. 70.825/RO, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 21/9/2023).

Para o Superior Tribunal de Justiça, *“a boa-fé, nesses casos, é objetiva, que se baseia não no sentimento particular do sujeito de direito em relação ao fato, mas em padrões universais de comportamento, como os standards de lealdade, transparência e colaboração”* (AgInt no RMS n. 46.942/CE, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 30/8/2021, DJe de 8/9/2021).

No caso, a conduta da autora violou tais padrões ao, tendo conhecimento da cessação da atividade insalubre, permanecer omissa e continuar recebendo o adicional de insalubridade, ainda que o erro da administração pública em não cessar os pagamentos tenha contribuído para perpetuar o problema.

No Agravo Interno no Recurso em Mandado de Segurança nº 70.825/RO, julgado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, sob relatoria do Ministro Herman Benjamin, discutiu-se caso análogo no qual servidores receberam gratificação por trabalho extraordinário em Comissões Permanentes durante períodos de afastamento legal. A decisão reconheceu que se tratava de erro operacional da administração pública e determinou a devolução dos valores.

Guardadas as devidas diferenças fáticas, o raciocínio adotado pela Corte Superior se aplica à presente controvérsia. Assim como no precedente mencionado, há um erro administrativo que deu causa ao pagamento indevido. Ademais, a servidora tinha condições

objetivas de perceber o equívoco, seja pela prévia notificação sobre a cessação do benefício, seja pela própria estrutura do Demonstrativo de Pagamentos, que identificava claramente a rubrica correspondente ao adicional de insalubridade.

Desta forma, a r. sentença deve ser reformada, a fim de julgar a ação integralmente improcedente.

Pelo exposto, pelo meu voto, dou provimento ao recurso de apelação.

Eventuais recursos interpostos contra este julgado estarão sujeitos a julgamento virtual, devendo ser manifestada a discordância quanto a essa forma de julgamento no momento da interposição.

Maria Laura de Assis Moura Tavares
Relatora