



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000329539

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1014795-38.2024.8.26.0071, da Comarca de Bauru, em que é apelante UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO - USP, é apelado GUSTAVO POMPERMAIER GARLET.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao apelo e ao reexame necessário. 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 37.394

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1014795-38.2024.8.26.0071

COMARCA: BAURU

APELANTE: UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO - USP

APELADO: GUSTAVO POMPERMAIER GARLET

Juiz(a) de primeira instância: Ana Lúcia Graça Lima Aiello

APELAÇÃO CÍVEL – ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – SERVIDOR ESTADUAL – DOCENTE DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO – Professor da faculdade de odontologia da USP-Bauru que pretende o reconhecimento de exercício de atividade insalubre e recebimento do benefício – Possibilidade de instituição do adicional - Autonomia das universidades que não afasta a inclusão das autarquias na administração pública indireta e, consequentemente, aplicam-se as regras remuneratórias do funcionalismo – Necessidade de observância do artigo 39, § 3º, da Constituição Federal e da Lei Complementar nº 432/1985 – Laudo pericial que concluiu que o autor está exposto a agentes químicos e biológicos ensejadores da insalubridade no grau máximo – Juiz que não está adstrito às conclusões do laudo pericial (artigo 479, Código de Processo Civil) – Função desempenhada pelo servidor que não está classificada como insalubre em grau máximo nos termos do Anexo nº 14 da NR-15 (Portaria nº 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Previdência Social), mas sim no grau médio – Ausência de demonstração de exposição a agentes químicos, nos termos do Anexo nº 11 da NR-15 – Termo inicial – Pretensão de concessão retroativa do adicional de insalubridade – Impossibilidade – Termo inicial do adicional é a data do laudo pericial – Precedentes STJ – Sentença parcialmente reformada – Reexame necessário, por interposto, e recurso voluntário parcialmente providos.

Trata-se de ação declaratória proposta por GUSTAVO POMPERMAIER GARLET contra a UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO (USP), por meio da qual pretende a declaração de trabalho em condições insalubres e a concessão do adicional de insalubridade. Alega ser ocupante de cargo efetivo estatutário de professor no regime de

dedicação integral à docência e pesquisa (RDIP) lotado na Faculdade de Odontologia de Bauru (FOB-USP), sendo que executa atividades em contato permanente e habitual com agentes nocivos, motivo pelo qual pede o reconhecimento do direito à percepção do adicional de insalubridade, condenando, ainda, a ré a pagar-lhes as diferenças devidas e respectivos reflexos.

A r. sentença de 357/364, cujo relatório é adotado, com fundamento nas conclusões do laudo pericial produzido, julgou procedente o pedido para condenar a requerida a proceder a inclusão do valor relativo ao adicional de insalubridade de grau máximo nos vencimentos da parte autora, bem como ao pagamento das parcelas vencidas, desde a data do início do exercício nas funções consideradas insalubres respeitada a prescrição quinquenal, seus reflexos, com correção monetária nos termos da EC nº 113/2021, sendo os valores serão apurados em fase de liquidação de sentença.

Diante da sucumbência, condenou a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que serão oportunamente fixados, nos termos do artigo 85, § 4º, II do CPC.

A Universidade de São Paulo interpôs o recurso de apelação de fls. 369/386. Afirma a conclusão equivocada do laudo pericial quanto à exposição permanente do autor aos agentes biológicos. Destaca que o autor se submete a sistema remuneratório especial de docentes, decorrente da autonomia universitária, sendo que a Lei Complementar Estadual nº 432/85 está dirigida aos servidores públicos, excluídos os docentes das Universidades Estaduais Paulistas.

O recurso preencheu os requisitos de tempestividade e regularidade (fl. 399), contrarrazões às fls. 390/396, e é ora recebido em seus regulares efeitos.

É o relatório.

Inicialmente, tenho por interposto o reexame necessário, com fundamento no artigo 496, inciso I, do Código de Processo Civil, tendo em vista que houve condenação da Fazenda Pública por meio de sentença ilíquida.

Cuida-se de ação proposta por docente da Universidade de São Paulo que pretende o reconhecimento do direito ao recebimento do adicional de insalubridade pelas atividades desenvolvidas.

I – DO DIREITO AO RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR DOCENTE DA AUTARQUIA UNIVERSITÁRIA.

No tocante ao benefício, é certo que o artigo 7º, inciso XXIII, da Constituição Federal assegurou o recebimento de adicional remuneratório para aqueles trabalhadores urbanos e rurais que exercem atividades insalubres ou perigosas, com a menção de que estes adicionais serão pagos *na forma da lei*.

**"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
(...)
XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;"**

Em seu turno, a Lei Complementar nº 432/1985 concede aos funcionários públicos e servidores civis da Administração Pública do Estado de São Paulo o adicional de insalubridade em unidades com referida característica:

"Artigo 2º - Para efeito de concessão do

adicional de insalubridade de que trata esta lei complementar, serão avaliadas e identificadas as unidades e as atividades insalubres.”

Apesar de o Decreto Estadual nº 40.687/62 vedar o pagamento de qualquer vantagem ao corpo docente dos estabelecimentos de ensino superior da Universidade de São Paulo, a norma é anterior à Constituição Federal, de modo que a situação dos docentes da autarquia estadual deve ser compatibilizada com o artigo 39, § 3º, do texto constitucional e com a Lei Complementar nº 432/1985, sendo permitido o recebimento do benefício.

A esse respeito já decidiu o C. Supremo Tribunal Federal:

AUTARQUIA ESTADUAL UNIVERSITÁRIA. SERVIDORES PÚBLICOS. EXTENSÃO DE VANTAGEM GENERICAMENTE CONCEDIDA. ALEGADA OFENSA AO ART. 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. O fato de gozarem as universidades da autonomia que lhes é constitucionalmente garantida não retira das autarquias dedicadas a esse mister a qualidade de integrantes da administração indireta, nem afasta, em consequência, a aplicação, a seus servidores, do regime jurídico comum a todo o funcionalismo, inclusive as regras remuneratórias. Recurso não conhecido. (RE 331285, Relator(a): ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 25/03/2003, DJ 02-05-2003 PP-00044 EMENT VOL-02108-04 PP-00776)

E neste sentido é a orientação deste E. Tribunal de Justiça:

APELAÇÃO CÍVEL. Servidores públicos da UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO - USP. Docentes. Adicional de Insalubridade. 1.Pretensão ao recebimento do adicional de insalubridade. Sentença que declara a procedência do pedido, condenando a Universidade de São Paulo ao pagamento do adicional em grau máximo (40%). 2. Adicional

de insalubridade que é devido a todos os servidores estaduais em caso de exposição a agentes insalubres Inteligência do art. 3º, 'caput', da Lei Complementar Estadual nº 432/85, editada posteriormente ao Decreto Estadual nº 40.687/62. 3. Atividade insalubre. Laudo pericial produzido judicialmente que atesta o exercício de atividades insalubres, pois as demandantes mantêm contato direto com agentes biológicos. 3.1. Grau da insalubridade. Grau máximo não configurado. Perito judicial que atestou exercício de insalubridade em grau máximo. Entretanto, as atividades exercidas pelas autoras se enquadram na insalubridade em grau médio, pois executam trabalhos e operações em contato permanente com pacientes e com material infecto-contagante em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana. 4. Termo inicial que deve ser a data do laudo pericial. Pagamento que deve ter como termo inicial a data da juntada do laudo pericial aos autos. Prova técnica capaz de aferir, com exatidão, as reais condições de trabalho desempenhadas. Condenação que deve retroagir apenas à data de apresentação do laudo, de acordo com o entendimento recente no PUIL 1954/SC-STJ. Precedentes da E. Corte. 5. Consectários legais. Consectários legais na forma do quanto decidido no tema de repercussão geral nº 810/STF, até dezembro de 2021; e a partir de janeiro de 2022, atualizados pela Emenda Constitucional 113/2021, com incidência da SELIC, que já engloba correção monetária e juros. 6. Sentença parcialmente reformada, para estabelecer que as autoras fazem jus ao adicional de insalubridade em grau médio, bem como para alterar o termo inicial para incidência do adicional de insalubridade. 7. Recursos oficial e voluntário providos em parte. (Apelação / Remessa Necessária 1018297-77.2020.8.26.0506; Des. Rel. Oswaldo Luiz Palu; 9ª Câmara de Direito Público; j. 21/07/2023)

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO – Servidor público estadual - Docente e médico na Universidade de São Paulo/USP – Adicional de insalubridade em grau máximo – Possibilidade – Fundamento legal do adicional de insalubridade na LCE nº 432/85, aplicável a todos os servidores civis da Administração Centralizada e das Autarquias do Estado -

Decreto Estadual nº 40.687/1962 que não exclui o benefício - Laudo pericial efetuado sob o crivo do contraditório e da ampla defesa atestando o exercício de funções insalubres – Pretensão destinada ao reconhecimento do direito pretérito ao recebimento do adicional de insalubridade, com pagamento das diferenças salariais correlatas, desde a data de ingresso na função, e não da data de homologação do laudo técnico produzido pela Administração – Possibilidade – Termo inicial do percebimento do adicional de insalubridade – Natureza declaratória do laudo, e não constitutiva do direito à percepção do adicional de insalubridade – Função exercida sob condições insalubres desde a data de ingresso no serviço público ativo – RECURSO VOLUNTÁRIO E REEXAME DESPROVIDOS. (Apelação / Remessa Necessária 0007004-06.2015.8.26.0506; Des. Rel. Vicente de Abreu Amadei; 1ª Câmara de Direito Público; j. 28/02/2023)

NULIDADE DA SENTENÇA. Pretensão de realização de nova prova pericial com a observância das informações trazidas pela ré. Alegação de que o laudo pericial estaria eivado de omissões e incongruências, o que viola o Anexo 14 da NR15. Inocorrência. Perícia submetida ao devido contraditório, tendo a ré oportunidade de infirmar a conclusão pericial. Inviável pleito de nulidade da sentença para atender interesse da parte vencida. Demais alegações que se confundem com o mérito. Preliminar rejeitada. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. Docente da USP. Pleito do adicional de insalubridade no grau médio (20%), com base na LCE nº 432/85. Admissibilidade. Inaplicável o Decreto Estadual nº 40.687/1962, em face do regime jurídico único que os servidores públicos, inclusive, os autárquicos estão submetidos cf. art. 39 da CF.. Lei Complementar Estadual nº 432/85 que é norma de caráter geral, aplicável a todos os servidores públicos do Estado de São Paulo. Precedente do C. STF. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. Docente da USP. Pleito do adicional de insalubridade no grau médio (20%). Admissibilidade. Laudo que considerou as atividades desempenhadas pela autora como insalubres no grau médio – 20%. Observância aos preceitos legais do Anexo 14 da NR-15. Alegação de incongruências fáticas e técnicas do laudo que vieram desprovidas de prova técnica. Ausência de fornecimento de EPIs que,

además, restou incontroversa. Inexistência de violação ao princípio da separação dos poderes. Autora que demonstrou os direitos constitutivos, cf. art. 373, inc. I do CPC. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. Termo inicial. Adicional que é devido desde o laudo pericial. Entendimento consolidado no STJ neste sentido. Sentença reformada neste aspecto. Reexame necessário e recurso parcialmente providos. (Apelação Cível 1025253-46.2019.8.26.0506; Des. Rel. Claudio Augusto Pedrassi; 2ª Câmara de Direito Público; j. 14/02/2023)

II – DA PRESENÇA DOS ELEMENTOS DE INSALUBRIDADE NA ATIVIDADE EXERCIDA.

Sendo devida a concessão do benefício aos docentes da autarquia, a questão colocada aos autos diz respeito à presença de insalubridade no ambiente de trabalho do autor.

Para verificação da existência dos elementos insalubres na atividade, a prova pericial é, de fato, a que se mostra mais adequada para situações desse tipo, pois é a única apta a demonstrar de maneira tecnicamente convincente a existência de fatores de insalubridade no ambiente de trabalho.

No caso, o laudo pericial (fls. 273/319) concluiu pela exposição do autor a agentes biológicos e químicos, que configura insalubridade em grau máximo, conforme Norma Regulamentadora nº 15, da Portaria nº 3214/78 do Ministério do Trabalho (fl. 314):

"Com base nos resultados obtidos durante a diligência, no depoimento do reclamante, nas documentações juntadas aos autos, nas avaliações qualitativas realizadas pela perícia, bem como nas pesquisas científicas pertinentes, conclui-se que as atividades desempenhadas pela Requerente são classificadas como INSALUBRES EM GRAU

MÁXIMO, em virtude da exposição a agentes biológicos e químicos. Tal conclusão encontra respaldo no Anexo 14 da Norma Regulamentadora 15 (NR 15), aprovada pela Portaria MTB nº 3.214, de 1978, que estabelece os critérios para a caracterização das Atividades e Operações Insalubres”.

Do mesmo modo, foi identificado o contato permanente com os elementos insalubres, já que, conforme o laudo pericial, o autor dedica 30 horas semanais às atividades de pesquisa e extensão (fl. 280).

Porém, tendo em vista o rol de atividades contidos na NR-15 e seus anexos, verifica-se que a conclusão do *expert* deve prevalecer apenas parcialmente.

O laudo pericial traz as atividades realizadas pela parte autora em seu trabalho:

"As atividades desempenhadas pelo Requerente são distribuídas em diversas áreas, sendo elas: ensino (graduação e pós-graduação, incluindo especialização, mestrado e doutorado); pesquisa e extensão no campo das Ciências Biológicas, com ênfase na Histologia. Essas atividades incluem o manuseio de amostras biológicas de pacientes e animais de experimentação, realização de procedimentos laboratoriais, coleta de órgãos, entre outras atividades previamente descritas. Vale destacar que as linhas de pesquisa coordenadas pelo Autor envolvem experimentos com materiais biológicos, incluindo amostras humanas e de animais de experimentação, culturas de microrganismos e células, além de diversas técnicas de processamento, isolamento e análise de células e tecidos, as quais apresentam diversos riscos. Especificamente, os projetos incluem a coleta de amostras humanas, como biópsias de tecido gengival, ligamento periodontal, lesões periapicais, tumores e saliva, implicando contato direto com os pacientes participantes da pesquisa. Também são realizados experimentos com roedores (ratos Rattus

norvegicus e camundongos Mus musculus), utilizados como modelos experimentais para estudar diferentes condições. Nos modelos experimentais, microrganismos são inoculados para induzir lesões periodontais ou periapicais, e agentes carcinogênicos são aplicados para indução de tumores, entre outros procedimentos. As amostras coletadas, tanto humanas quanto animais, são analisadas utilizando diversas técnicas, como histopatologia, análises moleculares, culturas de células e microrganismos, entre outras, nos laboratórios da disciplina de Histologia e no Centro Integrado de Pesquisas da FOB-USP. Para a realização e estabilização dessas amostras, são empregados uma série de agentes químicos, conforme detalhado na diligência, incluindo: formol, xilol, álcool etílico, álcool metílico, parafina, ácido clorídrico e outros, os quais estão listados em anexo". (fls. 307/308)

Conforme consta do rol de atividades contidos na NR-15, Anexo nº 14, da Portaria nº 3.214/78 sobre o grau máximo de insalubridade:

Insalubridade de grau máximo

Trabalho ou operações, em contato permanente com:

- pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas, bem como objetos de seu uso, não previamente esterilizados;***
- carnes, glândulas, vísceras, sangue, ossos, couros, pelos e dejeções de animais portadores de doenças infectocontagiosas (carbunclose, brucelose, tuberculose);***
- esgotos (galerias e tanques); e***
- lixo urbano (coleta e industrialização).***

Nesse sentido, observando-se a descrição das atividades realizadas pelo autor, não há contato com pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas ou animais portadores de doenças infectocontagiosas.

Pelo contrário, as atividades descritas

enquadram-se nas atividades que ensejam o grau de insalubridade no nível médio:

Insalubridade de grau médio

Trabalhos e operações em contato permanente com pacientes, animais ou com material infecto-contagante, em:

- hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, 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);***
- hospitais, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados ao atendimento e tratamento de animais (aplica-se apenas ao pessoal que tenha contato com tais animais);***
- contato em laboratórios, com animais destinados ao preparo de soro, vacinas e outros produtos; - laboratórios de análise clínica e histopatologia (aplica-se tão-só ao pessoal técnico);***
- gabinetes de autópsias, de anatomia e histoanatomopatologia (aplica-se somente ao pessoal técnico); - cemitérios (exumação de corpos); - estábulos e cavalariças; e***
- resíduos de animais deteriorados.***

E, no caso, restou demonstrado que no trabalho realizado pelo autor há contato com pacientes, preparação de animais de laboratório para estudo de histopatologias, trabalho direto com autópsia e histoanatomopatologia, dentre outros.

Com relação à exposição a agentes químicos, igualmente não restou demonstrada a configuração de atividade insalubre em grau máximo.

Conforme consta do preâmbulo do Anexo nº 11,

da NR-15, é necessário identificar se as operações nas quais os trabalhadores ficam expostos a agentes químicos ultrapassam os limites de tolerância descritos, conforme metodologia ali disposta:

"ANEXO N.º 11

AGENTES QUÍMICOS CUJA INSALUBRIDADE É CARACTERIZADA POR LIMITE DE TOLERÂNCIA E INSPEÇÃO NO LOCAL DE TRABALHO

1. Nas atividades ou operações nas quais os trabalhadores ficam expostos a agentes químicos, a caracterização de insalubridade ocorrerá quando forem ultrapassados os limites de tolerância constantes do Quadro n.º 1 deste Anexo.

2. Todos os valores fixados no Quadro n.º 1 - Tabela de Limites de Tolerância são válidos para absorção apenas por via respiratória.

3. Todos os valores fixados no Quadro n.º 1 como "Asfixiantes Simples" determinam que nos ambientes de trabalho, em presença destas substâncias, a concentração mínima de oxigênio deverá ser 18 (dezoito) por cento em volume. As situações nas quais a concentração de oxigênio estiver abaixo deste valor serão consideradas de risco grave e iminente.

4. Na coluna "VALOR TETO" estão assinalados os agentes químicos cujos limites de tolerância não podem ser ultrapassados em momento algum da jornada de trabalho.

5. Na coluna "ABSORÇÃO TAMBÉM PELA PELE" estão assinalados os agentes químicos que podem ser absorvidos, por via cutânea, e portanto exigindo na sua manipulação o uso de luvas adequadas, além do EPI necessário à proteção de outras partes do corpo.

6. A avaliação das concentrações dos agentes químicos através de métodos de amostragem instantânea, de leitura direta ou não, deverá ser feita pelo menos em 10 (dez) amostragens, para cada ponto - ao nível respiratório do trabalhador. Entre cada uma das amostragens deverá haver um intervalo de, no mínimo, 20 (vinte) minutos".

No caso, embora a Perita tenha identificado o contato do autor com alguns dos agentes químicos listados na “Tabela de Limites de Tolerância”, não há qualquer análise sobre a concentração dessas substâncias, tampouco sobre a forma de absorção por via respiratória ou pela pele.

Assim, não restou demonstrado o contato com agentes químicos que ensejam o pagamento do adicional de insalubridade no nível máximo.

Desta forma, as atividades exercidas pela parte autora não são compatíveis com aquelas descritas nas normas técnicas pertinentes para fins da percepção do adicional de insalubridade no percentual máximo.

Tendo em vista que o juiz não está adstrito ao laudo pericial e que, em atenção à Súmula Vinculante nº 37, não compete ao Poder Judiciário, que não possui função legislativa, aumentar os vencimentos dos servidores públicos sob o argumento de isonomia, há que ser reformada a r. sentença neste ponto, para declarar que o autor tem direito à percepção do adicional de insalubridade apenas no nível médio.

III – DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

A definição acerca do termo inicial do adicional de insalubridade – se a partir do início do exercício da atividade considerada insalubre ou a partir da data de elaboração do laudo pericial – é questão tormentosa que tem sido objeto de grande controvérsia jurisprudencial nos últimos anos.

Ocorre que o C. Superior Tribunal de Justiça

consolidou o entendimento quanto à impossibilidade de se estender o pagamento do adicional em período anterior à formalização do laudo pericial, uma vez que *"o pagamento do adicional de insalubridade é feito conforme laudo pericial expedido por autoridade competente, estando os servidores que fazem jus ao referido acréscimo sujeitos à atualização permanente do respectivo laudo"* (Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei nº 413/RS).

Assim tem se manifestado a Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. SÚMULA 284/STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRAU MÁXIMO RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se conhece do Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. Em relação à tese recursal de ilegitimidade passiva da União, o Recurso Especial é manifestamente inadmissível, por falta de prequestionamento, pelo que incide, na espécie, o óbice do enunciado da Súmula 211/STJ.

3. Quanto aos elementos de convicção para concessão do adicional de insalubridade ao grau máximo, a Corte a quo resolveu a quaestio com base nas provas dos autos e na análise do laudo pericial, o que importa dizer que, para infirmar as conclusões do acórdão recorrido, necessário reexame do conjunto fático-probatório, obstado pela Súmula 7/STJ.

4. A jurisprudência do STJ entende que o pagamento do adicional de insalubridade está condicionado ao laudo que prova efetivamente as condições insalubres a que estão submetidos os Servidores. Assim, não cabe seu pagamento pelo período que antecedeu a perícia e a

formalização do laudo comprobatório, devendo ser afastada a possibilidade de presumir insalubridade em épocas passadas, emprestando-se efeitos retroativos a laudo pericial atual (REsp 1.400.637/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 24.11.2015).

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido a fim de determinar o termo inicial do adicional de insalubridade à data do laudo pericial."

(REsp 1652391/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2017, DJe 17/05/2017)

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. RECONHECIMENTO PELA ADMINISTRAÇÃO. RETROAÇÃO DOS EFEITOS DO LAUDO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. INCIDENTE PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia do incidente sobre a possibilidade ou não de estender o pagamento do adicional de insalubridade e periculosidade ao servidor em período anterior à formalização do laudo pericial.

2. O artigo 6º do Decreto n. 97.458/1989, que regulamenta a concessão dos adicionais de insalubridades, estabelece textualmente que "[a] execução do pagamento somente será processada à vista de portaria de localização ou de exercício do servidor e de portaria de concessão do adicional, bem assim de laudo pericial, cabendo à autoridade pagadora conferir a exatidão esses documentos antes de autorizar o pagamento."

3. A questão aqui trazida não é nova. Isso porque, em situação que se assemelha ao caso dos autos, o Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente decidido no sentido de que "o pagamento de insalubridade está condicionado ao laudo que prova efetivamente as condições insalubres a que estão submetidos os Servidores. Assim, não cabe seu pagamento pelo período que antecedeu a perícia e a formalização do laudo comprobatório, devendo ser afastada a possibilidade de presumir insalubridade em épocas passadas, emprestando-se efeitos retroativos a laudo pericial atual" (REsp 1.400.637/RS, Rel.

Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 24.11.2015). No mesmo sentido: REsp 1.652.391/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.5.2017; REsp 1.648.791/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24.4.2017; REsp 1.606.212/ES, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 20.9.2016; EDcl no AgRg no REsp 1.2844.38/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 31.8.2016.

4. O acórdão recorrido destoa do atual entendimento do STJ, razão pela qual merece prosperar a irresignação.

5. Pedido julgado procedente, a fim de determinar o termo inicial do adicional de insalubridade à data do laudo pericial."

(PUIL 413/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2018, DJe 18/04/2018)

Observa-se que os julgados citados ocorreram em sede de Pedido de Uniformização e Interpretação de Lei (PUIL), instrumento processual próprio previsto dentro da estrutura dos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 14 da Lei 10.259/2001, o que levanta discussão acerca da obrigatoriedade do seguimento dos julgados pelos tribunais.

Isso se dá porque uma das principais inovações trazidas pelo Código de Processo Civil de 2015 foi justamente a disposição de um estruturado modelo de precedentes, para que se prestigiasse a segurança jurídica e a igualdade, de modo que se garantisse ao jurisdicionado a previsibilidade das decisões judiciais.

Assim, o Código de Processo Civil, em artigo 926, determina que os tribunais mantenham sua jurisprudência uniformizada, íntegra e coerente e, em seu artigo 927 determina a observância obrigatória dos, assim chamados pela doutrina, "precedentes qualificados":

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

Porém, mesmo que o Pedido de Uniformização e Interpretação de Lei não configure precedente qualificado, verifica-se que o C. Superior Tribunal de Justiça tem reiterado de maneira consistente, com base no entendimento firmado no PUIL 413/RS, que o laudo pericial possui natureza constitutiva e não meramente declaratória, de modo que o pagamento de insalubridade está condicionado à realização da prova pericial que demonstra efetivamente as condições insalubres, não cabendo seu pagamento pelo período antecedente à formalização do laudo comprobatório.

Nota-se que há diversas decisões, inclusive em sede de julgamento de Recurso Especial, em que o entendimento firmado no PUIL 413/RS foi invocado para negar o pedido de pagamento retroativo do adicional de insalubridade.

A exemplo:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO.
AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL.
ALEGAÇÃO DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA E
INOVAÇÃO RECURSAL AFASTADA. SERVIDOR**

PÚBLICO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE EM GRAU MÁXIMO. PAGAMENTO COM EFEITOS RETROATIVOS AO LAUDO TÉCNICO PERICIAL. PROVIMENTO NEGADO.

1. Afasta-se a alegação de supressão de instância e inovação recursal quando a parte, diligentemente, apresenta embargos de declaração para que a Corte de origem pronuncie-se acerca dos argumentos que poderiam alterar o resultado do julgamento da apelação e o Tribunal, ainda que apenas acolha os embargos para fins de prequestionamento, analisa a matéria.

2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "o pagamento de adicional de insalubridade ou periculosidade está condicionado ao laudo que prova efetivamente as condições insalubres ou perigosas a que estão submetidos os servidores, de modo que não cabe seu pagamento pelo período que antecedeu a perícia e a formalização do laudo comprobatório, devendo ser afastada a possibilidade de presumir insalubridade em épocas passadas, emprestando-se efeitos retroativos a laudo pericial atual" (PUIL 413/RS, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe de 18/4/2018).

3. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no REsp n. 1.874.569/PR, relator Ministro Paulo Sérgio Domingues, Primeira Turma, julgado em 23/10/2023, DJe de 25/10/2023.)

PROCESSO CIVIL . AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. RETROAÇÃO DOS EFEITOS DO LAUDO. IMPOSSIBILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que: "o pagamento de adicional de insalubridade ou periculosidade está condicionado ao laudo que prova efetivamente as condições insalubres ou perigosas a que estão submetidos os servidores, de modo que não cabe seu pagamento pelo período que antecedeu a perícia e a formalização do laudo comprobatório, devendo ser afastada a

possibilidade de presumir insalubridade em épocas passadas, emprestando-se efeitos retroativos a laudo pericial atual" (STJ, PUIL 413/RS, relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 18/4/2018).

2. Hipótese em que o Tribunal de origem decidiu de forma contrária ao entendimento do STJ.

Agravo interno improvido. (AgInt no AgInt no AREsp n. 1.953.114/SP, relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 22/5/2023, DJe de 25/5/2023.)

E, no mesmo sentido, EDcl no REsp n. 2.000.096, de relatoria da Ministra Regina Helena Costa, DJe de 20/10/2022; AREsp n. 1.891.165, de relatoria do Ministro Gurgel de Faria, DJe de 29/06/2022; REsp n. 2.138.439, de relatoria do Ministro Francisco Falcão, DJe de 29/04/2024; REsp n. 2.129.444, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, DJe de 15/04/2024; REsp n. 2.129.454, de relatoria do Ministro Francisco Falcão, DJe de 19/03/2024; AgInt no AREsp n. 1.953.114, de relatoria do Ministro Og Fernandes, DJe de 01/08/2022, dentre outros.

Ademais, verifica-se que não é o caso de aplicação da técnica do *distinguishing* nos autos com relação ao entendimento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, pois inexistente peculiaridade no caso em julgamento capaz de afastar a aplicação do precedente.

Assim, diante da orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, não é possível a retroação dos efeitos pecuniários dos laudos administrativos e judiciais que reconhecem a insalubridade.

IV – DA BASE DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO

Finalmente, deve-se pontuar que o pagamento

do adicional deve seguir o quanto disposto na Lei Complementar Estadual nº 432/1985, notadamente diante da nova redação de seu artigo 3º:

Artigo 3º - O adicional de insalubridade será pago ao funcionário ou servidor de acordo com a classificação nos graus máximo, médio e mínimo, correspondendo, respectivamente, aos seguintes valores: (NR) –

I - a partir de 1º de janeiro de 2010, R\$ 408,00 (quatrocentos e oito reais), R\$ 204,00 (duzentos e quatro reais) e R\$ 102,00 (cento e dois reais); (NR)

II - a partir de 1º de janeiro de 2011, R\$ 432,00 (quatrocentos e trinta e dois reais), R\$ 216,00 (duzentos e dezesseis reais) e R\$ 108,00 (cento e oito reais); (NR)

III - a partir de 1º de março de 2011, R\$ 436,00 (quatrocentos e trinta e seis reais), R\$ 218,00 (duzentos e dezoito reais) e R\$ 109,00 (cento e nove reais); (NR)

IV - a partir de 1º de janeiro de 2012, R\$ 497,60 (quatrocentos e noventa e sete reais e sessenta centavos), R\$ 248,80 (duzentos e quarenta e oito reais e oitenta centavos) e R\$ 124,40 (cento e vinte e quatro reais e quarenta centavos). (NR)

Parágrafo único - O valor do adicional a que se refere este artigo será reajustado, anualmente, no mês de março, com base no Índice de Preços ao Consumidor - IPC, apurado pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas - FIPE. (NR)

V - DISPOSITIVO

Pelo exposto, pelo meu voto, dou parcial provimento ao reexame necessário, por interposto, e ao recurso voluntário para: i) declarar como devido ao autor o adicional de insalubridade no grau médio, com observação sobre a base de cálculo e ii) limitar o termo inicial do pagamento do adicional de insalubridade.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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